Die Ansprüche des Überweisungsempfängers bei der Girozahlung.

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät

der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Gerhard Supner

aus Kulmsee.

Approbiert am 3. März 1937

1937

DRUCK: HEINRICH PÖPPINGHAUS, o. H.-G., B.-LANGENDREER

Referent: Univ.-Professor Dr. Locher.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen lieben Eltern gewidmet.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41533908_0024

SCHRIFTTUM.

I. Lehrbücher, Kommentare und Einzelabhandlungen.

Asher, Matthias: Der Girovertrag in geschichtlicher und rechtlicher Beziehung. Diss. Rostock 1906.

Berger, Georg: Zur rechtlichen Seite des Giroverkehrs. Diss. Rostock 1905.

Breit, James: Scheck-, Girovertrag und Kontokorrent, n ZHR., Bd. 67, 522 ff. Stuttgart 1910.

— Bankgesetz 1911.

Brodmann, Landrichter: Zur Lehre vom Girovertrage in ZHR., Bd. 48, S. 121 ff. Stuttgart 1899.

Cohn, Georg: Die Zahlungsgeschäfte bei Endemann, Handbuch des Handels-, See- und Wechselrechts, Bd. III, S. 998 ff. Leipzig 1885.

Cosack, Conrad: Lehrbuch des deutschen Rechts, 6. Aufl. Jena 1923.

Cosack, Conrad-Mitteis, Heinrich: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 8. Aufl. Jena 1927.

Düringer-Hachenburg, Adalbert-Max: Kom. zum HGB., 3. Aufl., I. Bd. 1930, 4. Bd. 1932. Mannheim.

Endemann, Wilhelm: Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechtes, Bd. I—IV. 1881/1885.

Enneccerus, Ludwig: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Recht der Schuldverhältnisse. Marburg 1927.

Enneccerus-Lehmann: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Recht der Schuldverhältnisse, II. Bearbeitung, 1930.

Eichblatt, Hans-Heinrich: Die rechtliche Natur der Girozahlung. Diss. Breslau 1928.

Feibelsohn, Gustav: Der Girovertrag. Diss. Greifswald 1914.

Fröde, Arthur: Der Giroverkehr. Diss. Leipzig 1909.

Gareis, Karl: Das deutsche Handelsrecht, Lehrbuch, 8. Aufl.

v. Gierke, Julius: Handels- und Schiffahrtsrecht. 3. Aufl. Berlin 1929.

Griesche, Kurt: Verträge zu Gunsten Dritter. Diss. Göttingen 1928.

Grunsfeld, Fritz: Der Entstehungszeitpunkt des Rechtes aus der Giroüberweisung; in Jherings Jahrbücher, Bd. 85, S. 135 ff. Jena 1935.

Grusewski, Kurt: Die rechtliche Natur des Giroverkehr. Diss. Greifswald 1931.

Isele, Hellmuth: Geldschuld und bargeldloser Zahlungsverkehr. Arch. f. ziv. Prax., Bd. 129 ff. Tübingen 1928.

Klein, Siegmund: Zur Lehre vom Girovertrag, Zeitschr. f. d. gesamte Handelsrecht, Bd. 55, S. 181 ff. Stuttgart 1904.

Koch, Arwed: Rechtliche Erwägungen zum Girovertrag. In Baná-Arch. XXXIII, 164 ff.

Koch, Harald: Bankeinzahlung und Banküberweisung. Diss. Göttingen 1932.

Kuhlenbeck, Ludwig: Das deutsche Scheckgesetz. Berlin-Leipzig 1908.

Lehmann, K.: Lehrbuch des Handelsrechts. 1908.

Leonhard, Franz: Allgemeines Schuldrecht des BGB. 1929.

Locher, Eugen: Handels-, Wechsel- und Seerecht, bei Stammler: Das gesamte deutsche Recht, I. Bd. 1931.

Loewenfeld, F. von: Studien über den Giroverkehr. Diss. Erlangen 1906.

Marquard u. Mommsen, Joachim-Theodor: Römische Rechtsaltertümer, 5. Bd. Römische Staatsverwaltung, Bd. II, 2. Aufl. Leipzig 1884.

Maus, Toni: Der Giroverkehr in der Rechtsprechung des Reichsgerichts. Diss. Köln 1930.

Meese, Walter: Gutschrift und Belastung im Zahlungsverkehr der Banken. Diss. Göttingen 1926.

Meyer, Paul: Die Girozahlung. Diss. Jena 1905.

Mez, Arthur: Ein Beitrag zur rechtlichen Betrachtung des Giroverkehrs. Diss. Freiburg 1906.

Motive zu dem Entwurfe eines bürgerlichen Gesetzbuches für d. Deutsche Reich. 1896.

Müller-Erzbach, Rudolf: Lehrbuch des Handelsrechts. 1. Aufl. 1924; 2./3. Aufl. 1928. Tübingen.

Muß, Max: Der bankmäßige Zahlungsausgleich in Deutschland. Berlin-Leipzig 1922.

Niemeyer, Sen. Präs. Dr.: Bankeinzahlung und Banküberweisung. Verk. rechtl. Rundsch. 1924/114.

Nierhoff, Rudolf: Die Girozahlung. Diss. Göttingen 1923.

Nußbaum, Arthur: Das Geld in Theorie und Praxis des deutschen und ausländischen Rechts. Tübingen 1925.

Obst, Georg: Geld-, Bank- und Börsenwesen. 5. Aufl. Leipzig 1908.

Oertmann, Paul: Bürgerliches Gesetzbuch, II. Buch, 1. Abt. 1928, 2. Abt. 1929.

— Bankeinzahlung und Banküberweisung. Verk. rechtl. Rundsch. 1924/11 ff.

— Die Giroüberweisung und ihr Verhältnis zum Vertrage zu Gunsten Dritter. Verk. rechtl. Rundsch. 1921/53 ff.

Ohse, C. Hermann: In JW. 1932, 739 ff. zu RG. 134, 73.

Planck, Gottlieb: Kom. zum Bürgerl. Gesetzbuch. I. Bd. 1913; II. Bd. 1928. 4. Aufl. Berlin.

Prüfer, Joachim: Verträge zu Gunsten Dritter im Bankverkehr. Diss. Breslau 1932.

Ramin, Walther: Der Girovertrag. Diss. Leipzig 1912.

Rau, Hermann: Grundlagen des Girorechts. Diss. Leipzig 1910

Reinhard, Carl: Die Giroumschreibung. Diss. Rostock 1906.

Rießer, Jakob: Die deutschen Großbanken und ihre Konzentration im Zusammenhang mit der Entwicklung der Gesamtwirtschaft in Deutschland. 4. Aufl. Jena 1912.

Roloff, Werner: Die Banküberweisung durch Umschreibung nach heutigem Recht. Berlin 1929.

Rospatt, L. G., Präs. i. R.: Unter welchen Voraussetzungen erwächst dem Dritten, zu dessen Gunsten eine Banküberweisung erfolgt, ein Rechtsanspruch gegen die Bank? Bank-Arch. XXXIII, S. 320 ff. Jg. 1934.
Rümelin, Gustav: Dienst- und Werkvertrag. 1905.
Schultheß I: Rechtsnatur von Girovertrag und Girozahlung. Diss. Zürich 1911.
Schütz, Gerhard: Zur Lehre vom Giroverkehr. Diss. Breslau 1916.
Schwenzer, Franz: Studien über den Giroverkehr. Diss. Münster 1917.
Senckpiehl, Richard: Die Bank als Zahlungsempfänger. Verk. rechtl. Rundschau 1926, 132; 5. Jg.
Sörgel, Hans-Theodor: Kom. zum BGB. 1929. 5. Aufl.
Späing, Wilhelm: Der Girovertrag der deutschen Reichsbank. Diss. Bonn 1906.
Staubs Kom. z. Handelsgesetzbuch, 10., 12./13. u. 14. Aufl. Bearbeitet von Albert Pinner, Felix Bondi, Wilhelm Gadow, Eduard Heinichen, 1932/33.
v. Staudinger, Julius: Kom. zum BGB., 9. Aufl. I; II, 1.—3. Teil.
Voß, Hans: Der Giroverkehr und seine Wirkungen. Diss. Greifswald 1932.
Warneyer, Otto: Kom. zum BGB. 1929. 2. Aufl.
Wölfert, Kurt: Der Girovertrag und die Giroumschreibung. Diss. Gießen 1926.
Reichsgerichtsräte: Kom. zum BGB. I. u. II. Bd. 8. Aufl. 1934.

II. Zeitschriften und Entscheidungssammlungen.

Archiv für zivilistische Praxis.
Bankarchiv, Zeitschr. für Bank- und Börsenwesen.
Deutsche Juristenzeitung.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
Hanseatische Gerichtszeitung.
Juristische Rundschau.
Juristische Wochenschrift.
Leipziger Zeitschr. f. d. Deutsche Recht.
Das Recht. Rundschau für den deutschen Juristenstand.
Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts.
Die Rechtsprechung des Reichsgerichts auf dem Gebiete des Zivilrechts, herausgegeben von Warneyer.
Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts.
Sammlung der Entscheidungen des Reichsfinanzhofes.
Seuffert's Archiv für Entscheidungen der Obersten Gerichte in den deutschen Staaten.
Verkehrsrechtliche Rundschau.
Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht.

Inhalt:

Seite

I. Teil:

A. Gegenstand und Zweck der Arbeit 1
B. Wirtschaftliche Bedeutung des Giroverkehrs . . 1
a.) privatwirtschaftliche Bedeutung 2
b.) volkswirtschaftliche Bedeutung 3

II. Teil:

A. Der Girovertrag 4
a.) Inhalt des Girovertrages 4
b.) Rechtliche Natur des Girovertrages . . . 5
c.) Der Girovertrag ein Dienstvertrag, der eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstand hat . . . 15

III. Teil:

A. Die Girozahlung 16
a.) Der bankmäßige Vorgang bei einer Giroüberweisung 16
b.) Der bankmäßige Vorgang der Bareinzahlung . 17
c.) Die rechtliche Bedeutung der Bareinzahlung und der Giroüberweisung 17
d.) Die rechtliche Konstruktion der Girozahlung . 20
1.) Stellvertretungsverhältnis zwischen Bank und Kunden, ... 20
2.) Zessionstheorie, ... 22
3.) Schuldübernahme, ... 23
4.) Delegationstheorie, ... 23
5.) Anweisung im Sinne des BGB., ... 23
6.) Vertrag zu Gunsten Dritter, insbesondere Stellungnahme zur Rechtsprechung des Reichsgerichts, ... 24
7.) Ansicht des Verfassers 36

IV. Teil:

A. Der Entstehungszeitpunkt des unmittelbaren Forderungsrechtes des Überweisungsempfängers gegen die Bank 38
1.) Der Überweisungsempfänger ist Girokunde der Empfangsbank 38
2.) Der Überweisungsempfänger ist außenstehender Dritter 45

V. Teil: Schluß 46

I. TEIL.

A. Gegenstand und Zweck der Arbeit.

Der Giroverkehr kann aus dem heutigen modernen Wirtschaftsleben nicht mehr hinweggedacht werden. Die bargeldlosen Zahlungen beherrschen den Geldverkehr. Da aber bisher eine einheitliche gesetzliche Regelung für den Giroverkehr nicht erfolgt ist, haben sich gerade auf diesem Gebiete eine Reihe von Streitfragen herauskristallisiert. Die wichtigste von ihnen ist die, ob und wann im Giroverkehr durch den Überweisungsauftrag ein unmittelbarer Anspruch derjenigen, zu dessen Gunsten die Überweisung erfolgen soll, gegen die Girobank auf Ausführung des Auftrages begründet wird. Ihre Beantwortung hat zu verschiedenartiger Rechtsprechung des Reichsgerichts und zu mannigfacher Meinungsverschiedenheit in der Literatur geführt. Besonders die letzten Entscheidungen des Reichsgerichts, (RG. 134, 76 und 141, 287) die in einem gewissen inneren Widerspruch zur grundsätzlichen Entscheidung des RG. in Bd. 102, 65 ff. stehen, sowie der wissenschaftliche Streit zwischen Koch-Rospatt[1]) und die Abhandlung von Grunsfeld[2]) lassen mit immer größerer Deutlichkeit erkennen, daß eine einheitliche Regelung dieser Streitfrage eine dringende Notwendigkeit ist.

Vorliegende Arbeit soll nunmehr als weiterer Versuch zur Klärung dieser Streitfrage dienen.

B. Die wirtschaftliche Bedeutung des Giroverkehrs.

Der Giroverkehr hat seinen Aufstieg Hand in Hand mit dem Aufblühen des wirtschaftlichen Lebens der einzelnen Län-

1) Koch: Rechtliche Erwägungen zum Girovertrag in Banck-Arch. 33, 164 ff. und 388 ff.; Rospatt: Unter welchen Voraussetzungen erwächst dem Dritten, zu dessen Gunsten eine Banküberweisung erfolgt, ein Rechtsanspruch gegen die Bank? Bank-Arch. 33, 320 ff.

2) Der Entstehungspunkt des Rechtes aus der Giroüberweisung, in Jherings Jahrbücher, 2. Folge, 49. Bd., S. 135 ff.

der genommen. Wirtschaftliche Notzeiten hemmten die Entwicklung, wirtschaftlicher Aufstieg ließ auch den Giroverkehr sich immer mehr vervollkommnen und ausbreiten. So hat heute die deutsche Reichsbank ca. 500 Filialen, bei denen einschließlich der Reichshauptbank insgesamt 43 728 Girobanken bestehen [3]). Erst durch die Einführung der kostenfreien Übertragungen für die Konteninhaber auf jeden Platz innerhalb des Deutschen Reiches, wo sich eine Reichsbankstelle, sei es Haupt- oder Nebenstelle, befindet, hat der Giroverkehr eine erfreuliche Erleichterung und Beschleunigung erfahren. Dem Beispiel der Reichsbank folgend haben alle großen Privatbanken Deutschlands das herausgebildete Girosystem übernommen. Infolge dieser Maßnahmen ist Deutschland somit zu einem der best organisiertesten Länder hinsichtlich des Giroverkehrs geworden. Hieraus ergibt sich ohne weiteres die Eigenschaft des Giroverkehrs als wichtiger Faktor des Wirtschaftslebens, und zwar liegen die Vorzüge dieses Giroverkehrs ebenso auf privat- wie auf volkswirtschaftlichem Gebiete.

a) Privatwirtschaftliche Bedeutung.

Die privatwirtschaftlichen Vorteile liegen nicht nur auf Seiten der Banken, sondern ebenso auf Seiten des Girokunden. Er wird durch den Überweisungsverkehr von dem eigenen Kassehalten entbunden und erspart sich die Ausführung der Zahlungsgeschäfte. Ebenso wird er der Mühe des Vor- und Nachzählens beim Geben und Empfangen des Geldes enthoben und läuft somit nicht die Gefahr des Geldverzählens oder der Annahme falschen oder minderwertigen Geldes. Gerade der letztere Umstand war die Hauptsache für die Gründung der Amsterdamschen Wisselbank und der Hamburger Bank [4]).

Weiterhin gewöhnt sich, wie Meyer [5]) zutreffend ausführt, „der Girokunde beizeiten an das Halten einer größeren Kasse. Für den dadurch erwachsenden Zinsverlust wird er reichlich entschädigt durch den Vorteil, den eine immer bare

---

3) Verwaltungsbericht der Reichsbank für das Jahr 1935.

4) Müller-Erzbach: Deutsches Handelsrecht, S. 678 ff.

5) Meyer: Die Girozahlung 1905. Zit. Kuhlenbeck der Scheck, Leipzig 1890, S. 3.

Kasse durch Ermöglichung des Bareinkaufs und der Konjunkturen bietet, gleichzeitig wird durch die Gewöhnung des Kaufmanns, mit Barreserven zu arbeiten, Ordnung in dessen Finanzwesen gebracht und so eine Reform der Geschäftssitten in die Wege geleitet".

Privatwirtschaftliche Vorteile des Giroverkehrs sind ferner die Ersparung von Versicherungs- und Transportkosten, da die Überweisung spesenfrei erfolgt, sowie der Fortfall des besonders in unruhigen Zeiten erheblichen Risikos eines Geldtransportes. Auch werden durch den Giroverkehr Verluste durch Feuer, Diebstahl, Veruntreuungen usw. ausgeschlossen.

b) Volkswirtschaftliche Bedeutung.

Noch bedeutender als die privatwirtschaftlichen Vorzüge ist der Nutzen, der durch den Überweisungsverkehr der Allgemeinheit auf volkswirtschaftlichem Gebiete gewährt wird.

Durch den Überweisungsverkehr wird die Zahlung in Gold, abgesehen von dem Ausgleich eines evtl. Saldos durch Barzahlung, gänzlich überflüssig gemacht. Der Girokunde ist in der Lage, große und größte Beträge nach seinem Willen zu bewegen. Hierdurch wird das Bargeld gespart, das Gold verbleibt in den Kellern der Banken, der Geldnotenumlauf wird verringert und das nicht in Umlauf befindliche Metallgeld steht ebenfalls zur Verfügung der Banken.

Die für die Volkswirtschaft nützliche Folge liegt somit auf der Hand. Durch die Zusammenfassung der vielen kleinen Kapitalbeträge, die sonst nutzlos in den Kassen der Kaufleute ruhen würden, zu einer Kapitalmasse wird eine nicht zu unterschätzende Stärkung des Geldfonds erreicht. Diese Zusammenballung des Geldkapitals in den Depots der Banken infolge der durch den Überweisungsverkehr erfolgten Auslösung eines Teiles des Geldvorrates aus seiner Funktion als Umlaufsgeld ermöglicht es somit den Banken, unter günstigeren Bedingungen über ihr sonstiges eigenes Vermögen hinaus größere Kredite, Diskont- und Lombarddarlehen zu gewähren.

Es bedarf keiner weiteren Ausführung, daß durch diese Zuwendung des angehäuften Geldkapitals zu produktiven Zwekken eine ungeheure systematische Stützung und Belebung der

Volkswirtschaft, die der Allgemeinheit zugute kommt, erreicht wird. Mit Recht durfte daher der vormalige Reichsbankpräsident Koch den Wert der bargeldlosen Zahlung im Wege des Giroverkehrs mit folgenden Worten charakterisieren: „Die Entwicklung des Giroverkehrs eines Volkes bildet zugleich den Maßstab für die Entwicklung seines wirtschaftlichen Lebens überhaupt."

Bei dieser bedeutenden Stellung, die der Giroverkehr innerhalb des Wirtschaftslebens unseres Volkes einnimmt, ist es eine durchaus berechtigte Forderung, daß der Überweisungsverkehr, der eine einheitliche gesetzliche Spezialregelung bisher nicht gefunden hat, besonders auch in seinen Streitfragen eine juristisch bedenkenfreie Gestaltung aufweisen muß.

II. TEIL.

A. Der Girovertrag.

Inhalt und rechtliche Natur.

Bevor zur Beantwortung der in dieser Arbeit zu behandelnden Streitfrage, ob und wann der Dritte aus dem Überweisungsauftrag einen unmittelbaren Anspruch auf Ausführung des Auftrages gegen die Girobank erhält, geschritten werden kann, bedarf es zunächst einer Erörterung der juristischen Natur des Girovertrages, da dieser die Grundlage der Giroüberweisung bildet und aus ihm somit die rechtliche Konstruktion der Giroüberweisung gefolgert werden muß.

a. Inhalt des Girovertrages.

Will sich jemand die Vorzüge des Giroverkehrs zu Nutzen machen, will er also selbst Teilnehmer an dem Giroverkehr werden, so bedarf es hierzu der Schaffung eines Vertragsverhältnisses mit der Hauptträgerin des Giroverkehrs, der Bank. Der Vertrag, in dem der nunmehrige Girokunde durch Unterschrift die Girobedingungen der Bank anerkennt und in welchem die einzelnen Rechte und Pflichten der beiden Vertragskontrahenten ihren Ausdruck finden, wird als Girovertrag bezeichnet. Dieser Ausdruck hat sich im Laufe der Zeit durchgesetzt und ist heute allgemein üblich. Zwar wurden neben ihm Bezeichnungen

wie Giroverkehrsvertrag und Girokonteneröffnungsvertrag [6]) geprägt, jedoch vermochten diese sich nicht durchzusetzen, da sie das Wesen des Girovertrags nicht in seiner Gesamtheit erfaßten, sondern lediglich eine Phase, die Girokonteneröffnung, als Inhalt des Vertrages kennzeichneten. Auch das RG., das sich in mehreren Entscheidungen der den vorerwähnten Ausdrücken ähnlichen Bezeichnung „Giroeröffnungsvertrag" bediente, hat sich nunmehr der üblichen Ausdrucksweise „Girovertrag" angeschlossen.

Ist ein derartiger Girovertrag zwischen dem Girokunden und der Girobank geschlossen worden, so wird die Bank vertragsmäßig „Kassenhalterin" des Kunden [7]). Als solche ist sie verpflichtet, Einzahlungen für Rechnung des Kunden entgegenzunehmen, gleichgültig, ob diese Einzahlungen vom Kunden selbst oder von einem Dritten geleistet werden. Weiterhin trifft die Bank die Verpflichtung, Auszahlungen auf Anweisung des Kunden für dessen Rechnung zu bewirken und vor allem die Vereinigung von Einzahlung und Auszahlung, also die Giroumschreibung vorzunehmen [8]). Aus diesen Verpflichtungen der Girobank ergeben sich die Vertragsrechte des Girokunden, die darin bestehen, daß der Kunde berechtigt ist, sämtliche Giroeinrichtungen seiner Bank in ihrem ganzen Umfange für sich nutzbar zu machen. Diesen Rechten des Girokunden steht seine Vertragspflicht gegenüber, bei der Bank ein Guthaben, eine Stammeinlage zu haben, die sich je nach Vereinbarung auf einer bestimmten Höhe halten muß und deren Zinsgenuß der Bank als Hauptäquivalent für ihre Bemühungen zufällt.

b. Rechtliche Natur des Girovertrages.

Die Beantwortung der Frage nach der rechtlichen Natur des Girovertrages hat in der Literatur zu erheblichen Meinungsverschiedenheiten geführt. Auch aus den Entscheidungen des RG. ist keineswegs eine klare eindeutige Beantwortung dieser Frage zu entnehmen.

Am Anfang sämtlicher Theorien, die sich mit der rechtlichen Natur des Girovertrages befassen, steht der Erklärungsversuch, den Girovertrag als „depositum irregulare" zu werten [9]).

6) Cohn bei Endemann, S. 1047. 7) Breit: Zschr. Nr. 67, S. 509.
8) Breit: A. a. O., 67, 522; Asher: S. 35, RG. 135, 140.
9) RGZ. 12, 87.

Auch das RG. ist in seinen älteren Entscheidungen dieser Deutung gefolgt, indem es in dem Girovertrag einseitig die Hingabe der Geldsumme als das Wesentlichste angesehen und dieser Meinung Ausdruck verliehen hat, wenn es sagt, daß „das auf diese Weise zwischen dem Kläger und dem Beklagten zustande gekommene Rechtsgeschäft die Natur eines Aufbewahrungsvertrages (depositum irregulare)“ habe [10]).

Bei dieser Wertung des Girovertrages als Summenverwahrungsvertrag sah man in der Leistung des Kunden an die Bank und nicht in der verwaltenden Tätigkeit der Bank als Kassenhalterin des Kunden das Hauptmerkmal des Girovertrages. Veranlassung zu dieser Auffassung dürfte die Tatsache gewesen sein, daß die Umschreibung aus dem Verwahrungsgeschäft hervorgegangen ist. Mit Recht ist dieser Auffassung der Vorwurf gemacht worden, daß man einen Verwahrungsvertrag nur dann annehmen könne, wenn nach dem Willen der Parteien der eingezahlte Betrag reines Depot bleiben und nicht, wie es bei dem Girovertrag tatsächlich der Fall ist, durch die Zahlung des Depotbetrages dem Kunden erst die Hauptsache, nämlich die Teilnahme an dem bankmäßigen Zahlungsverkehr ermöglicht werden soll [11]).

Das Wesen des Girovertrages, insbesondere die daraus für die Bank entstehenden Pflichten werden auch vollständig von der Auffassung verkannt, die als Hauptmerkmal des Girovertrages ein von dem Kunden gewährtes Darlehen sieht.

Die Annahme eines derartigen Darlehnsverhältnisses scheitert schon daran, daß die Hauptvoraussetzung eines Darlehns, nämlich die Verwendungsmöglichkeit des Darlehns durch den Darlehnsnehmer zu seinem eigenen Nutzen — je nach Belieben — fehlt; denn die Girobank ist ja auf Grund des Vertrages verpflichtet, für den Kunden Kasse zu halten, für ihn nach seiner Anweisung aus seinem Guthaben Zahlungen vorzunehmen und Gelder in Empfang zu nehmen. Derartige Pflichten lassen sich jedoch mit einem Darlehnsvertrage nicht in Einklang bringen. Als weiteres Argument gegen die Annahme eines Darlehnsvertrages spricht auch, wie das RG. in seiner Entscheidung Bd. 12,

10) RGZ. 12, 87.

11) Breit: A. a. O., S. 509.

S. 89 im Hinblick auf die Unverzinslichkeit des Giroguthabens mit Recht ausführt, der Umstand, daß unverzinsliche Darlehn im Handelsverkehr „als gebräuchlich nicht anzusehen sind".

Den Boden dieser Auslegung des Girovertrages als Realvertrag verließ zuerst Cohn [12]), der das entscheidende Gewicht nicht mehr, wie bisher, auf die Verwahrung von Stammeinlage und Guthaben legte.

Im übrigen kommt jedoch den Ausführungen dieses Autors keine Bedeutung zu, da er die rechtliche Natur des Girovertrages vollständig dahingestellt sein läßt und lediglich jedes einzelne Girogeschäft als Delegation bezeichnet.

Um die rechtliche Natur des Girovertrages in ihrem Kernpunkt zu erfassen, ist nicht, wie in den zuerst erwähnten Theorien, von den Einlagen des Girokunden auszugehen, sondern das Hauptgewicht ist hierbei auf den wesentlichsten Bestandteil des Girovertrages, die Tätigkeit der Bank als Kassenhalterin des Kunden zu legen, also auf ihre Vertragspflicht, für den Kunden im Zahlungsverkehr tätig zu werden, für ihn Geschäftsbesorgungen vorzunehmen.

Geht man von dieser Basis aus und versucht, die Bestimmungen des BGB. zur Anwendung zu bringen, so ergeben sich drei Arten von Geschäftsbesorgungen: der Auftrag gemäß § 662 ff, der Dienstvertrag und der Werkvertrag, die eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstand haben, gemäß § 675 BGB.

Von dieser Erkenntnis, daß die wichtigste Funktion des Girovertrages das Tätigwerden der Bank für den Girokunden ist, geht Brodmann richtig aus, folgert jedoch weiter zu Unrecht, daß der Girovertrag ein Mandatsverhältnis enthalte, und zwar in doppelter Hinsicht, nämlich ein Zahlungs- und Inkassomandat, wenn er sagt: „Wer sich ein Girokonto eröffnen läßt, tritt mit der Bank in ein dauerndes Mandatsverhältnis in doppelter Beziehung. Einmal verpflichtet sich diese, seinen Anweisungen entsprechende Zahlung für ihn und in seinem Namen zur Ausführung zu bringen, andererseits ermächtigt der Kunde sie, in seinem Namen und ihn verpflichtende Zahlungen für ihn entgegenzunehmen" [13]). Die gleiche Ansicht vom Girovertrag

12) Cohn bei Endemann, S. 1041.

13) Brodmann: Zschr. f. d. Ges. HR. 48, S. 132.

als Inkasso- und Zahlungsmandat wird auch von Meyer vertreten [14]).

Diese Mandatstheorie scheitert jedoch schon ohne weiteres an der Unentgeltlichkeit des Auftrages gemäß § 662 BGB. Dieses Erfordernis fehlt dem Girovertrage, da hier in der zinslosen Einlage des Guthabens, das die Bank wirtschaftlich für ihre Zwecke ausnutzen kann, ein Entgelt liegt [15]). Mit Recht sagt hierzu Breit [16]): „Regelmäßig besteht das Entgelt, das die Bank vom Girokunden fordert, in der Überlassung der eingegebenen Beträge zur Verwendung und Ausnutzung, also in dem Zinsgenuß."

Nachdem somit aus den vorerwähnten Gründen die Mandatstheorie abzulehnen ist, bleiben als weitere Arten der Geschäftsbesorgung im Sinne des BGB. der Dienstvertrag und der Werkvertrag, die eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstand haben (§ 675 BGB.).

Beide Vertragstypen unterzieht Klein unter scharfer Ablehnung der Mandatstheorie einer eingehenden Prüfung [17]). Auch er geht in richtiger Erkenntnis von dem Wesen des Girovertrages, das in dem Tätigwerden der Bank für den Girokunden liegt, aus und kommt unter Hinweis auf den in der Bromannschen Theorie liegenden rechtlichen Konstruktionsfehler zu der Auffassung, daß der Girovertrag entweder ein Dienst- oder Werkvertrag sein müsse, der eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstand habe.

Unter Ablehnung des Dienstvertrages kommt Klein dann zu der Feststellung, daß „der Girovertrag ein Werkvertrag, gerichtet auf die Besorgung fremder Geschäfte" sei. „Durch ihn verpflichtet sich die Girobank dem Kunden gegenüber, den Erfolg herbeizuführen, daß Zahlungen jedweder Art, die zu Gunsten des Kunden erfolgen, seinem Konto gutzuschreiben, solche, die er zu Gunsten des Dritten machen will, seinem Konto abgeschrieben und dem Dritten gutgebracht oder entrichtet werden" [18]). Klein begründet die Ablehnung des Dienstvertrages

14) Meyer: Diss. S. 43.

15) Cosack: Lehrbuch des HR., 10. u. 11. Aufl., S. 260.

16) Bankgesetz, S. 150.

17) Klein: Z. f. d. g. HR. 55, 181 ff.

18) Klein: A. a. O., S. 184.

mit dem Fehlen des Abhängigkeitsverhältnisses, das seines Erachtens Begriffsmerkmal des Dienstvertrages sei. Er führt hierzu aus: „Theoretisch ist es unzutreffend, von einem Dienstvertrag einer Dienstverpflichteten zu sprechen, die in keinerlei Abhängigkeitsverhältnis steht zu denjenigen, welchen sie ihre Tätigkeit widmet. Der Begriff des Werkvertrages wird dem vorliegenden Tatbestand in jeder Weise gerecht“ [19]).

Dieses von Klein angezogene Argument des Abhängigkeitsverhältnisses zwischen Dienstverpflichtetem und Dienstberechtigtem vermag jedoch eine stichhaltige Begründung der Klein'schen Theorie nicht zu geben, da es kein notwendiges Begriffsmerkmal des Dienstvertrages ist. Mit Recht hat hierauf auch Planck hingewiesen und das Erfordernis des Abhängigkeitsverhältnisses für den Dienstvertrag abgelehnt, indem er ausführt: „Es wird nicht die Person des zur Dienstleistung Verpflichteten dem Dienstherrn unterworfen, sondern der eine Teil verpflichtet sich, dem andern Teil die versprochenen Dienste als freie Person zu leisten“ [20]).

Der wesentliche Unterschied, der den Dienstvertrag vom Werkvertrag trennt, liegt darin, daß gemäß § 611 BGB. Inhalt des Dienstvertrages die entgeltliche Leistung von Diensten, also die Arbeitsleistung als solche ist, während der Werkvertrag stets den bezahlten Erfolg, die Herstellung des versprochenen Werkes verlangt. Das wird deutlich in den Motiven zum BGB. hervorgehoben, wo es heißt: „Zum Wesen des Dienstvertrages gehört, daß der eine Vertragsschließende sich dem anderen zur Leistung von Diensten verpflichtet. Gegenstand der Verpflichtung sind die Dienste für sich betrachtet oder die Arbeit als solche. Dadurch unterscheidet sich der Dienst- vom Werkvertrag, weil letzterer ein Werk oder ein Erzeugnis der Dienste oder der Arbeit zum Gegenstand hat“ [21]).

Wenn Klein [22]) diesen „Erfolg“ des von ihm vertretenen Werkvertrages in der Summe der einzelnen Belastungen und Gutschriften durch die Girobank sieht, so ist dem, wie dies

---

19) Klein: A. a. O., S. 182.

20) Planck: BGB. Vorbem. vor § 611 VII, 1; ebenso Asher unter Ablehnung des Dienstvertrages.

21) Motive zum BGB., II, S. 455.

22) A. a. O., S. 181 ff.

Asher mit Recht tut [23]), entgegenzuhalten, daß eine derartige Deutung unmöglich ist, da bei einer Summe von Gut- und Lastschriften, die sich zurzeit des Abschlusses des Girovertrages in keiner Weise bestimmen läßt, ja, wo es noch nicht einmal feststeht, ob die Bank überhaupt in Tätigkeit treten wird, von einem bestimmten Erfolg nicht gesprochen werden kann. Wollte man aber den Erfolg in jeder einzelnen Belastung und Gutschrift erblicken, so würde dies die Aufteilung des Girovertrages in ebenso viele einzelne Werkverträge zur Folge haben. Diese Annahme scheitert jedoch schon an der Einheitlichkeit des Girovertrages als einem zwischen den Parteien bestehenden rechtlichen einheitlichen Dauerverhältnis [24]).

Unter Berücksichtigung vorstehender Ausführungen wird der Girovertrag von der herrschenden Meinung als Dienstvertrag angesehen, der gemäß § 675 BGB. eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstand hat [25]).

Dieser Auffassung ist beizupflichten; denn bei der von der Bank bei Abschluß des Girovertrages übernommenen Verpflichtung zur Bereithaltung ihrer Dienste, ihres Geschäftsbetriebes, sowie ihrer geschäftlichen Beziehungen zu anderen Banken handelt es sich um die Leistung von Diensten und, da die Bank zur Ausführung von Zahlungen für den Kunden verpflichtet ist, um solche, die eine Geschäftsbesorgung für den Girokunden zum Inhalt haben.

Hierbei ist davon auszugehen, daß nach dem Willen des Gesetzgebers die beiden Begriffe „Leistung von Diensten“ und „Geschäftsbesorgung“ keinesfalls gleichzusetzen sind; denn hätte der Gesetzgeber zwischen Dienstleistungen schlechthin (§ 611 BGB.) und Dienstleistungen, die eine Geschäftsbesorgung zum Inhalt haben, keinen Unterschied machen wollen, so hätte es nicht der besonderen Vorschrift des § 675 BGB. bedurft. Schon

23) Asher: Der Girovertrag 1906.

24) Müller-Erzbach: DJZ. 1904, S. 1158; Grusewski: Rechtliche Natur des Giroverkehrs 1931, S. 18; Maus: Giroverkehr in Rechtsprechung des RG. 1930, S. 8.

25) Düringer-Hachenburg: HGB., Anhang II, zu §§ 363/65, Anm. II; Staub: HGB., Anhang zu § 363, Anm. II; von Gierke: HR., § 61, VI, 59; Lehmann: HR., S. 785; Müller-Erzbach: S. 683; Breit: Bank-Ges., § 13, F. 1. b; Mez: S. 57; Asher: S. 35; Rauh: S. 10; Schütz: S. 12; Meese: S. 22; Spähing: S. 17; Reinhard: S. 19.

aus dieser Gesetzesvorschrift ergibt sich somit die Verschiedenartigkeit bei beiden Gattungen von Dienstleistungen [26]).

Was jedoch unter dem Begriff „Geschäftsbesorgung" zu verstehen ist, wird im Gesetze nicht gesagt und ist in der Literatur bestritten.

Einen inneren Widerspruch enthält die von Enneccerus vertretene Ansicht; denn während E. den Unterschied zwischen Auftrag einerseits und Dienst- und Werkvertrag andererseits lediglich in der Unentgeltlichkeit des Auftrages sieht und unter „Geschäftsbesorgung" im Sinne von § 662 BGB. „alle Verrichtungen, die Gegenstand von Dienst- und Werkverträgen sein können", fallen lassen will [27]), beschränkt er den Begriff der Geschäftsbesorgung aus § 675 auf solche Besorgungen, „die man im Leben als Geschäftsbesorgung zu bezeichnen pflegt, d. h. auf die Vornahme von Rechtsgeschäften und sonstigen rechtlich bedeutsamen Handlungen" [28]).

Ganz abgesehen davon, daß die klare Ausdrucksweise des Gesetzes eine verschiedenartige Deutung der beiden gleichen Ausdrücke, die zudem noch in demselben Gesetzesabschnitt gebraucht werden, nicht zuläßt [29]), ist auch die von Enneccerus gemachte Einschränkung des Geschäftsbesorgungsbegriffes zu eng gefaßt, da es sehr wohl Handlungen geben kann, die Inhalt einer Geschäftsbesorgung sein können, die sich aber nicht auf Rechtsverhältnisse beziehen.

Das RG. sowie die herrschende Meinung der Literatur geht bei der Deutung des Begriffes Geschäftsbesorgung von dem wirtschaftlichen Interesse aus, das das zu besorgende Geschäft für den Dienstempfänger hat, und zwar ist hierbei Erfordernis, daß die Besorgung nicht an, sondern für einen anderen gemacht wird. Durch diesen wirtschaftlichen Zweck, das Merkmal der Sorge für den anderen, unterscheidet sich die Geschäftsbesorgung von der bloßen Leistung von Diensten im Sinne des Dienst- und Werkvertrages [30]).

---

26) Planck: BGB., Band II, S. 676.

27) Enneccerus: Recht der Schuldverhältnisse, 23.—27. Aufl., S. 488.

28) Enneccerus: A. a. O., S. 496.

29) So auch: RGRK., § 662, Vorbem. II; Lenel: Jherings Jahrb., 44, 41.

30) Staudinger: A. a. O., § 675, Anm. II; Oertmann, II, § 675, 1b; RGRK., § 662, Vorbem. II.

Diesem Gedankengang folgt das RG., wenn es sagt[31]): „Geschäftsbesorgung ist hiernach eine selbständige Tätigkeit wirtschaftlichen Charakters, die im Interesse eines anderen vorgenommen wird."

Die deutlichste und dem wirtschaftlichen Leben am besten gerecht werdende Definition des Begriffes „Geschäftsbesorgung" gibt Cosack-Mitteis[32]). Er sieht in einer Geschäftsbesorgung „jede Arbeit, die das Vermögen des Arbeitgebers über die von ihm für die Arbeit zu leistende Vergütung hinaus beeinflussen soll, sei es unmittelbar, sei es mittelbar, sei es rechtlich, sei es tatsächlich."

Subsumiert man nun die Tätigkeit der Bank innerhalb des Girovertrages, die, wie oben festgestellt, in der Vornahme von Zahlungsgeschäften für den Girokunden liegt unter die vorerwähnten Definitionen der Geschäftsbesorgung, so ist selbst bei der von Enneccerus vertretenen einschränkenden Auffassung darin eine Geschäftsbesorgung zu erblicken.

Daher ist der Girovertrag als Dienstvertrag anzusehen, der eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstand hat[33]).

Eine ganz besondere Stellung in der Deutung der rechtlichen Natur des Girovertrages nehmen die Autoren ein, die in dem Girovertrag einen Vertrag zu Gunsten Dritter mit der Wirkung sehen, daß dem Dritten ein unmittelbares Recht gegen die Girobank zustehen soll.

Asher sieht in dem Girovertrage ein von der Bank gegebenes Giroversprechen, für den Girokunden dem Dritten dadurch Zahlung zu leisten, daß sie dem Kunden gestattet, jederzeit über sein Giroguthaben nach Belieben zu verfügen. Auf diesen Vertrag seien die Bestimmungen der §§ 328 ff. BGB. anwendbar. Zur Realisierung gelange dieser Vertrag jedoch erst mit der einzelnen Inanspruchnahme der Bank durch ihren Kunden. Hierbei sei wiederum zu unterscheiden zwischen einem Überweisungs- und einem Auszahlungsauftrag; denn bei dem ersteren handele es sich stets um einen unechten, bei dem letzteren um einen echten Vertrag zu Gunsten eines Dritten[34]).

---

31) RG., Bd. 97, 65. 32) A. a. O., § 143. 33) Vgl. oben, S. 10.
34) Asher: A. a. O., S. 45 u. 56.

Zur Begründung dieser an Überweisung und Barzahlung geknüpften unterschiedlichen Folgen beruft sich Asher darauf, daß bei dem weißen Scheck durch die Übergabe des Schecks an den Dritten eine Sichtbarmachung des Vertrages zwischen Bank- und Girokunde erfolge, während bei dem Überweisungsauftrag oder dem „roten Scheck" der Reichsbank zwischen Kunde und Bank eine Handlung vonstatten gehe, die dem Dritten unbekannt bleibe. Asher weist hierbei auf den Geschäftsverkehr hin, der hinsichtlich des weißen Schecks ein eigenes Forderungsrecht des Dritten gegen die Bank verlange.

Die später folgende Gesetzgebung hat die Unrichtigkeit der Ansicht Ashers über den weißen Scheck und die Auslegung der Verkehrsauffassung in bezug auf denselben bewiesen. Das Scheckgesetz von 1908 und auch das neue Scheckgesetz vom 14. 8. 1933, das dem vom Jahre 1908 angeglichen ist, versagt in seinen §§ 15 und 18 bzw. Artikel 12, 18 und 22 Scheckgesetz neuer Fassung dem Inhaber eines weißen Schecks den unmittelbaren Anspruch gegen die Bank [35]).

Das von Asher zur Unterstützung seiner Theorie angezogene Argument des weißen Schecks ist damit entkräftet worden. Asher scheint auch durchaus das Wesen eines Vertrages zu Gunsten Dritter verkannt zu haben, wenn er die Sichtbarmachung des Vertrages durch Übergabe des Schecks an den Dritten als wesentlichen Bestandteil des Vertrages zu Gunsten Dritter anspricht; denn bei Beantwortung der Frage, ob der Dritte aus dem Vertrag ein unmittelbares Forderungsrecht erwerben soll oder nicht, kommt es einzig und allein auf den Willen der vertragsschließenden Parteien und nicht etwa darauf an, ob der Dritte hiervon in Kenntnis gesetzt worden ist. Sind sich die Parteien darüber einig, daß der Dritte ein unmittelbares Recht aus dem Vertrag erhalten soll, so bekommt er dieses bei Abschluß des Vertrages ohne sein Wissen und ohne seine Mitwirkung [36]). Die Bekanntgabe des Vertrages an den Dritten durch Aushändigung irgendeines Schriftstückes oder durch sonstige Sichtbarmachung kann lediglich zum Zwecke der Auslegung des Parteiwillens oder zum Beweise von Parteibe-

35) Vgl. auch RG. 99, 77.

36) Vgl. RGRK., § 328, Anm. II.

hauptungen herangezogen werden. Ebenso abzulehnen ist auch die eben erwähnte Auffassung Asher's vom Girovertrage, wonach die Bank bei Abschluß des Vertrages ein generelles Versprechen der Leistung an Dritte im Sinne der §§ 328 ff. BGB. dem Girokunden gegenüber abgibt. Zwar ergibt sich aus der durch den Girovertrag übernommenen Kassenverwaltung der Bank für den Kunden rein sprachlich ein „Versprechen der Bank auf Leistung an Dritte" insofern, als die Bank sich verpflichtet hat, auch Beträge aus dem Guthaben des Kunden an Dritte zu zahlen oder Überweisungen an Dritte vorzunehmen. Jedoch handelt es sich hierbei nicht um einen Vertrag auf Leistung an den Dritten im Sinne des § 328 BGB. ff.; denn hierzu bedarf es eines bestimmten konkreten Rechtsgeschäftes, das Grundlage der selbständigen Forderung eines Dritten sein könnte, und aus welchem der Bank erst die Verpflichtung zur Leistung an den Dritten erwachsen würde. Ein derartig konkretes Rechtsgeschäft besteht jedenfalls zur Zeit des Abschlusses des Girovertrages nicht. Hierzu sei bemerkt, daß bei Abschluß des Girovertrages es noch nicht einmal feststeht, ob die Girobank überhaupt Zahlungen und Überweisungen für ihren Kunden vorzunehmen haben wird; denn es ist durchaus denkbar, daß der Girokunde bei Abschluß des Girovertrages sich lediglich mit der Absicht trägt, die Girobank als Zahlstelle in der Weise zu benutzen, daß lediglich Überweisungen und Zahlungen auf sein Konto vorgenommen werden sollen, während er selber über die eingegangenen Gelder nur durch Abhebung verfügen will. Demnach dürfte die Ansicht Asher's hinsichtlich des generellen Versprechens der Bank auf Leistung an Dritte für ihren Girokunden nicht stichhaltig sein.

Nachdem durch das Scheckgesetz die Begründung für den unmittelbaren Anspruch des Dritten aus dem weißen Scheck genommen worden ist, vertritt lediglich Nierhoff die Ansicht, daß der Girovertrag als Gesamtgebilde einen Vertrag zu Gunsten Dritter darstelle[37]). Geht man davon aus, daß bei Abschluß des Girovertrages sich die Bank ihrem Kunden gegenüber verpflichtet hat, für ihn an Dritte Zahlungen oder Überweisungen vorzunehmen, so könnte man hierin rein begrifflich ein Ver-

37) Nierhoff: Die Girozahlung, S. 79.

sprechen der Leistung an Dritte erblicken. Man könnte der Auffassung sein, daß der Girokunde bereits bei Abschluß des Vertrages zu Gunsten später noch zu benennender Dritter über ebenfalls später noch zu bestimmende Beträge verfügt. Untersucht man jedoch den Willen der Vertragsparteien bei Abschluß des Girovertrages, so wird wohl niemand behaupten wollen, daß der Wille der Parteien bei Abschluß des Girovertrages darauf gerichtet ist, einer noch völlig unbestimmten Person eine noch ebenso vollständig unbestimmte Forderung im Wege des Vertrages zu Gunsten Dritter gegen die Bank zu verschaffen. Aber selbst wenn man einen derartigen, der allgemeinen Verkehrsanschauung durchaus widersprechenden Willen der Parteien bei Abschluß des Girovertrages unterstellen wollte, wäre diese Konstruktion rechtlich unhaltbar, da sie den Erfordernissen eines Vertrages zu Gunsten Dritter nicht gerecht wird; denn Voraussetzung für jeden Vertrag zu Gunsten eines Dritten ist, daß die Person des Dritten nicht unbestimmt bleiben darf, sondern mindestens bestimmbar sein muß [38]). Das ist jedoch beim Girovertrage nicht der Fall [39]). Dem Erfordernis der Bestimmbarkeit wird hier nicht dadurch Genüge geleistet, daß der Dritte ein noch später zu benennender Gläubiger sein soll; denn diese Gläubiger, die ja zum größten Teil als solche noch gar nicht existieren, sondern erst im Laufe der Zeit durch den Abschluß von Geschäften des Girokunden mit ihnen zu Gläubigern werden, sind somit zur Zeit des Abschlusses des Girovertrages noch in keiner Weise bestimmbar. Die rechtliche Konstruktion Nierhoff's, die den Girovertrag als Vertrag zu Gunsten Dritter auslegt, fällt somit aus den vorerwähnten Gründen in sich zusammen.

c) Der Girovertrag ein Dienstvertrag, der gemäß § 675 BGB. eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstand hat.

Als Ergebnis der Untersuchung der rechtlichen Natur des Girovertrages ist somit festzustellen, daß es sich bei dem Girovertrage um einen Dienstvertrag handelt, der gemäß § 675 BGB.

38) RGRK., § 328, Vorbem. II.

39) Umgekehrt Eichblatt, S. 16.

eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstande hat. Vorgehende Erörterungen haben gezeigt, daß, sobald es sich um den Girovertrag als solchen handelt, er nicht als Vertrag zu Gunsten Dritter im Sinne der §§ 328 ff. anzusprechen ist. Ein unmittelbares Forderungsrecht des Dritten aus diesem Girovertrage gegen die Bank besteht somit nicht.

Aufgabe des folgenden Abschnittes wird es sein, zu untersuchen, ob nicht in der Erteilung des Auftrages an die Girobank im Rahmen des Girovertrages und in der pflichtgemäßen Annahme dieses Auftrages durch die Girobank ein Vertrag zu Gunsten Dritter zu erblicken ist oder ob in sonstiger Weise der Dritte durch die Giroüberweisung einen selbständigen Anspruch gegen die Girobank auf Ausführung des Auftrages erwirbt. Um dieser Aufgabe gerecht zu werden, bedarf es zunächst einer Untersuchung der rechtlichen Konstruktion der Giroüberweisung.

III. TEIL.

A. Die Girozahlung.

Auf Grund des Girovertrages ist die Bank als Kassenhalterin des Girokunden verpflichtet, Bareinzahlungen für Rechnung des Kunden entgegenzunehmen und vor allem auf Anweisung des Kunden Giroüberweisungen in Form der Giroumschreibungen vorzunehmen. Beide Arten der Zahlung fallen unter den Begriff der Girozahlung.

a. Der bankmäßige Vorgang bei einer Giroüberweisung.

Haben verschiedene Personen ein Guthaben bei einer und derselben Bank, so kann jeder dieser Bankgläubiger dem anderen bargeldlos Zahlung leisten durch Abschreiben der geschuldeten Summe von seinem Guthaben und durch Zuschreiben auf das Konto des Gläubigers. Die Bank bildet den Mittelpunkt des Kreises (giro) von Gläubiger und Schuldner. Schwieriger ist der Vorgang, wenn die Umschreibung zwischen zwei Kunden verschiedener Banken auf dem Wege der Skontotration oder über eine den beiden Banken gemeinschaftliche dritte Bank erfolgt.

Jede Bank ihres Kunden führt den von ihrem Kunden erteilten Überweisungsauftrag aus, indem sie die erforderlichen Umschreibungen der gemeinschaftlichen Zentralbank aufgibt. Die Bank des den Überweisungsauftrag erteilenden Kunden belastet dann entsprechend ihrer eigenen Belastung das Konto ihres Kunden, während die Bank des Empfängers entsprechend ihrer eigenen Vergütung den Betrag dem Konto ihres Kunden gutschreibt und dem Kunden Nachricht von der erfolgten Gutschrift zukommen läßt.

Der Zweck der Überweisung ist somit erreicht; der Kunde, der den Überweisungsauftrag erteilt hat, hat auf sein Forderungsrecht aus seinem Guthaben in Höhe des Auftrages seiner Bank gegenüber verzichtet, während der Überweisungsempfänger ein Forderungsrecht in derselben Höhe gegen seine Bank erworben hat.

b. Der bankmäßige Vorgang der Bareinzahlung und Barüberweisung.

Durch den Girovertrag hat die Bank die Verpflichtung übernommen, von solchen Personen, die kein Konto bei einer Bank haben, für den Girokunden Barzahlungen und Barüberweisungen entgegenzunehmen. Auch in diesem Falle wird der eingezahlte bzw. eingegangene Betrag dem Konto des Girokunden gutgeschrieben und diesem von der erfolgten Gutschrift Nachricht gegeben. Die Bareinzahlung unterscheidet sich somit rein äußerlich von der Giroüberweisung dadurch, daß im ersteren Falle die Bank Barmittel erhält, während bei der Giroüberweisung die Zahlung auf bargeldlosem Wege erfolgt.

c. Die rechtliche Bedeutung der Bareinzahlung bzw. Barüberweisung und der Giroüberweisung.

In Literatur und Rechtsprechung wird in der rechtlichen Behandlung beider Girozahlungen, der Bareinzahlung und Barüberweisung einerseits und der Giroüberweisung andererseits, ein grundlegender Unterschied gemacht. Die herrschende Meinung der Literatur vertritt den Standpunkt, daß bereits im Augenblicke der Bareinzahlung oder des Eingangs des Über-

weisungsbetrages der Gläubiger ein selbständiges Forderungsrecht gegen die Bank erlange [40]).

Während die vorbenannten Autoren und das OLG. Hamburg in der Bareinzahlung und Barüberweisung an eine Bank eine vom Gläubiger genehmigte Zahlung an einen Dritten erblicken, geht das RG. in seiner Entscheidung Bd. 105, 398 ff. vom rein wirtschaftlichen Standpunkt aus, wenn es sagt: „daß es dem praktischen Handelsverkehr fern liegt, einen unmittelbaren Anspruch dessen, dem das Geld zukommen soll, dem es also materiell und wirtschaftlich gehört, zu verneinen und ihn auf den weiteren Umweg über die Abtretung der Rechte der Vorleute der Bank zu verweisen“ [41]). Es handelt sich hierbei um einen Fall, „daß die Beklagte — wirtschaftlich gesprochen — Geld in Händen hatte, das dem Kläger gehört“. Es ist somit durch diese Entscheidung zum Ausdruck gebracht, „daß eine Bank Geld, das sie für eine bestimmte Person empfangen hat, auch dieser als dem wahren Berechtigten auszahlen muß“.

Dieses Argument des wirtschaftlichen Gesichtspunktes erscheint auch als Hauptgrund für die Ansicht Koch's gedient zu haben, wenn er den Unterschied zwischen Bankeinzahlung und Giroüberweisung darin sieht, daß bei der Giroüberweisung „eine Barzahlung nicht vorliegt, da weder der Passivbeteiligte etwas in bar leistet, noch der Aktivbeteiligte etwas in bar empfängt“ [42]).

Mit diesen rein wirtschaftlichen Erwägungen einen in seinen Folgen derart weitgehenden rechtlichen Unterschied zwischen den Fällen, in denen lediglich der Überweisungsauftrag erteilt ist und jenen zu machen, in denen der Überweisungsbetrag bereits eingezahlt oder der Bank des Empfängers übermittelt ist, geht nicht an. Die vom RG. angewandten indifferenten Redewendungen wie: „dem das Geld also materiell und wirtschaftlich gehört,“ oder „daß die Beklagte — wirtschaftlich

---

40) Staudinger: BGB., § 362, Vorbem. II, 2b; Senkpiehl: Die Bank als Zahlungsempfänger in verkehrsrechtl. R. 1926, 162; Koch: Bankeinzahlung und Banküberweisung, S. 26; OLG. Hamburg in Hans. Ger. Ztg.: Beibl.: Zivilr. Fällen 1913, Nr. 31, RG. 105, 398 ff.

41) RG., a. a. O., S. 400.

42) A. a. O., S. 26.

gesprochen — Geld in den Händen hatte, das dem Kläger gehörte“ [43]), sind keineswegs geeignet, den zumal von der grundlegenden Entscheidung in Bd. 102, 65 ff. abweichenden Standpunkt des RG. zu rechtfertigen. Mit Recht führt daher Grunsfeld, der bereits früher auf die rechtlichen Folgen derartiger wirtschaftlicher Deutungsversuche hingewiesen hat [44]), aus: „Mit dem Begriff der wirtschaftlichen Vermögenszugehörigkeit ist keine rechtliche Begründung gegeben und insbesondere nicht gesagt, warum der Überweisungsbetrag wirtschaftlich zum Vermögen des Überweisungsempfängers gehört und wo der Anfang, wo die Grenze der wirtschaftlichen Vermögenszugehörigkeit zu ziehen ist“ [45]). Auch Rospatt erkennt den Mangel der Begründung der vorerwähnten Entscheidung des RG. und lehnt den dort angenommenen Standpunkt des RG. eindeutig ab, indem er unter Hinweis auf die Redewendungen des RG. und den von dem RG. gemachten Unterschied zwischen Überweisungsauftrag und Einzahlung des Überweisungsbetrages ausführt: „Der Unterschied ist nicht anzuerkennen. Überweist A. einen Geldbetrag an B. mit der vorbehaltlosen Anweisung zur Gutschrift für C., so „kommt“ das Geld auch dem C. „zu“ und „gehört“ wirtschaftlich ebenso ihm; B. hat also ebenfalls Geld in Händen, das, jedenfalls von ihm aus gesehen, wirtschaftlich zum Vermögen des C. gehört“ [46]).

Dieser den Standpunkt des RG. in Bd. 105, 398 ff. verwerfenden Ansicht ist beizupflichten, da der wirtschaftliche Erfolg in beiden Fällen der gleiche ist und „materiell“ der eingezahlte oder übermittelte Überweisungsbetrag nicht zum Vermögen des Überweisungsempfängers gehört, sondern bis zur Auszahlung an denselben im Eigentum der Bank steht.

Mit Rücksicht auf die außerordentliche Tragweite der eben erörterten Entscheidung des RG. scheint dieses auch seinen Standpunkt verlassen zu haben, wenn es in Bd. 141, S. 287 ff. seine in Bd. 105, S. 398 vertretene Ansicht wie folgt einschränkt: „Der Girovertrag ist als ein Vertrag zu Gunsten Dritter mindestens in dem Sinne aufzufassen, daß der Dritte ein unmittel-

43) RG. 105, S. 400 u. 401.

44) Bankarch. 33, 755.

45) Grunsfeld: Jherings Jahrb., II. Folge, Bd. 49, S. 136.

46) Rospatt in Bankarch. 1934, S. 322.

bares Recht auf Auszahlung des überwiesenen Betrages mit der Gutschrift erwirbt", wobei das RG. aber wiederum ausdrücklich darauf hinweist, daß der eingegangene und gutgeschriebene Betrag wirtschaftlich dem Empfänger gehört.

Auf die Frage, ob in dem Giroüberweisungsauftrag allein oder in Verbindung mit der Gutschrift ein Vertrag zu Gunsten Dritter zu erblicken ist, aus welchem dem Überweisungsempfänger ein unmittelbares Recht erwächst, wird in den folgenden Abschnitten Antwort gegeben werden. Hier sei nur als Ergebnis der vorgehenden Erörterung festgestellt, daß beide vorerwähnten Fälle der Girozahlung, der Überweisungsauftrag wie auch der bereits eingezahlte Überweisungsbetrag in Beziehung auf das Forderungsrecht des Überweisungsempfängers rechtlich gleich gelagert sind.

d. Die rechtliche Konstruktion der Girozahlung.

Unter Beachtung des im vorgehenden Abschnitt erzielten Ergebnisses ist nunmehr als Voraussetzung für die Feststellung des Forderungsrechtes des Überweisungsempfängers die rechtliche Konstruktion der Girozahlung klar zu legen.

Im bürgerlichen Recht wird die Überweisung an keiner Stelle erwähnt, besondere schuldrechtliche Bestimmungen über sie fehlen. Bei den Versuchen, die rechtliche Konstruktion der Girozahlung zu erklären, sind die verschiedensten Wege beschritten worden.

1. Stellvertretungsverhältnis zwischen Bank und Girokunden.

Ausgehend von der Stellung der Bank im Giroverkehr als Mittelpunkt der Girozahlungsvorgänge, durch den die Girozahlungen des Girozahlers an den Überweisungsempfänger hindurchgehen, hat eine große Anzahl der Autoren[47]), die diese Frage einer Untersuchung unterzogen haben, die Bank als un-

47) Brodmann: A. a. O., S. 132; Berger: Zur rechtl. Seite des Giroverkehrs, S. 26; Ramin: A. a. O., S. 30; Oertmann: Verk. rechtl. Rundschau 1924, 11; Mez: A. a. O., S. 66.

mittelbare Stellvertreterin der Girokunden aufgefaßt. Sie sehen in dem Girovertrag die der Bank von dem Kunden generell erteilte Vollmacht, für diesen als dessen Vertreterin Bareinzahlungen an- und Auszahlungen vorzunehmen, und lassen bei der bargeldlosen Zahlung, der Giroüberweisung, die Bank als direkte Vertreterin des Girokunden für diesen die Forderung erwerben.

Diese Theorie arbeitet insofern mit einer Fiktion, als sie die Girobank als Vertreterin des Girozahlers eine fiktive Zahlung an sich selbst als Vertreterin des Empfängers leisten und deren Annahme in der Gutschrift auf dem Konto des Empfängers zum Ausdruck bringen läßt.

Dieser Auffassung ist außer dem Einwand der Kompliziertheit, die eine Fiktion stets zur Folge hat[48]), entgegenzuhalten, daß die Bank infolge ihrer Position als Stellvertreterin der Girokunden nie im eigenen Namen handelnd ihren Kunden gegenüber auftreten und nie selbständige Rechte und Pflichten begründen kann. Welche für den Giroverkehr untragbaren Folgen diese Konstruktion nach sich ziehen würde, ergibt sich daraus, daß bei Bareinzahlungen das Eigentum an dem Geld — als Sache betrachtet — sofort auf den Empfänger, den von der Bank vertretenen Girokunden übergehen, und daß bei Überweisungen die Forderung dem Empfänger bereits im Augenblicke des Abschreibens von dem Konto des Überweisenden entstehen würde; denn da die Bank nach dieser Auffassung auch direkte Vertreterin des Überweisungsempfängers ist, liegt bereits in der Abschreibung und der damit verbundenen Erhöhung des Vermögens der Bank der Erwerb der Forderung für den von ihr vertretenen Überweisungsempfänger. Dies folgt aus § 164 BGB.[49]). Diese durch die Annahme der Stellvertretung geschaffenen Beziehungen der Bank zum Girozahler und Überweisungsempfänger entsprechen nicht den tatsächlichen Verhältnissen des Giroverkehrs; denn in Wirklichkeit tritt die Bank nie als Vertreterin ihrer Kunden auf, sondern handelt stets als selbständige Kontrahentin.

48) Rohloff: A. a. O., S. 13.

49) So auch Lehmann: A. a. O., S. 785.

Auch der Versuch, die Girozahlung durch eine mittelbare Stellvertretung zu erklären [50]), so daß die Bank zwar im eigenen Namen, jedoch für Rechnung ihres Kunden, des Kontoinhabers, tätig wird, ist abzulehnen; denn die mittelbare Stellvertretung würde lediglich unmittelbare Beziehungen zwischen dem Girozahler und der Bank einerseits, und zwischen der Bank und dem Überweisungsempfänger andererseits schaffen können, während bei der Girozahlung außer den eben erwähnten Beziehungen vor allem auch noch solche mit Wirkung zwischen dem Girozahler und dem Überweisungsempfänger entstehen.

2. Zessionstheorie.

Weiterhin ist der Versuch gemacht worden, die Girozahlung in der Weise zu erklären, daß der Girozahler den Anspruch, den er gegen die Bank hat, an den Überweisungsempfänger abtritt. Abgesehen davon, daß diese Zessionstheorie schon vollständig versagt, wenn der Kunde sein Guthaben bei der Bank überschreitet, er also auch keine Forderung gegen die Bank hat, die er abtreten kann, scheitert diese Auffassung auch daran, daß die Bank dem neuen Gläubiger gegenüber gemäß § 404 BGB. alle Einreden geltend machen könnte, die ihr aus dem Vertragsverhältnis mit dem alten Gläubiger zustehen. Die Bank wäre somit vor allem berechtigt, gemäß § 406 BGB. mit Forderungen, die sie gegen den alten Gläubiger aus dem früheren Verhältnis hat, gegen die Forderung des neuen Gläubigers, des Überweisungsempfängers, aufzurechnen. Es bedarf keiner umfangreichen Ausführungen, um darzulegen, daß diese Theorie schon deshalb nicht den Erfordernissen des Giroverkehrs gerecht werden kann, weil sie die Verkehrssicherheit, die ja gerade durch den Giroverkehr gewährleistet werden soll, stark beeinträchtigen und besonders für den Überweisungsempfänger eine erhebliche Gefahrenzone schaffen würde. Hieraus erhellt ohne weiteres, daß die dem Überweisungsempfänger aus der vollendeten Giroüberweisung erwachsende Forderung nicht mit der Forderung des Girozahlers gegen seine Bank identisch sein kann [51]).

50) Späing: A. a. O., S. 35 ff.

51) Staub: Anh. zu § 363, Anm. III; Breit: Bankgesetz, S. 147 ff.; v. Gierke: A. a. O., S. 589; Lehmann: A. a. O., S. 786.

3. Schuldübernahme.

Auch die Ansicht, daß in der Umschreibung bei der Giroüberweisung durch die Bank eine Schuldübernahme gemäß § 414 BGB. zu sehen sei, ist abzulehnen; denn der Bank bleibt das zwischen Girozahler und Überweisungsempfänger bestehende Schuldverhältnis, auf Grund dessen die Girozahlung erfolgt, vollständig unbekannt. Unter diesen Umständen geht es nicht an, der Bank den Willen zu unterstellen, eine vollständig fremde Schuld, von deren Entstehung ihr nichts bekannt ist und die sie überhaupt nichts angeht, übernehmen zu wollen.

4. Delegationstheorie.

Eine andere Theorie, die auf Cohn[52]) zurückgeht, versucht die Giroüberweisung mit Hilfe des Anweisungsbegriffes in der Weise zu erklären, daß der Girozahler die Bank anweist, sich dem Empfänger gegenüber zu verpflichten. Nach dieser Auffassung verpflichtet sich somit die Bank dem Girozahler gegenüber, dem Überweisungsempfänger den zu überweisenden Betrag schulden zu wollen; die Girozahlung enthält die Anweisung, sich zu verpflichten. Die Bank geht also mit sich selbst als Vertreterin des Empfängers ein abstraktes Schuldversprechen ein, wonach sie ihm den entsprechenden Betrag schuldet. Auch dieser Auffassung ist das Kontrahieren der Bank als Vertreterin des Überweisungsempfängers mit sich selbst entgegenzuhalten. Dieses entspricht jedoch dem Wesen des Giroverkehrs und dem Willen der Parteien keineswegs. Die Delegationstheorie versagt auch vollständig, wenn die Bank ihrem Girokunden zur Ausführung seiner Zahlungsgeschäfte Kredit gewährt; denn ein der römisch-rechtlichen Delegation begriffswesentliches Merkmal ist stets die Schuldnerschaft des Delegaten dem Deleganten gegenüber.

5. Anweisung im Sinne des BGB. gemäß § 783.

Als Anweisung im Sinne von § 783 BGB. wird die Girozahlung von Rau[53]) und Schwenzer[54]) angesehen. Diese

52) Cohn: A. a. O., S. 1056.

53) Rau: A. a. O., S. 50 ff.

54) Schwenzer: Studien über den Giroverkehr, S. 61.

Auffassung, der man es anmerkt, daß sie davon ausgeht, die Girozahlung trotz ihrer Eigenart unter eine Rechtsnorm zu bringen, scheitert schon an den erforderlichen Formvorschriften der bürgerlich-rechtlichen Anweisung. Mit Recht weist daher Oertmann[55]) darauf hin, daß es bei der Girozahlung an der schriftlichen Urkunde und ihrer Aushändigung an den Dritten, den Überweisungsempfänger, fehle, und daß das demnächstige Versprechen der Bank an ihn nicht durch Vermerk auf solcher Urkunde erfolgt. Weiterhin ist zu beachten, daß bei der Giroumschreibung die „Anweisung" nicht auf Geld, Wertpapiere und andere vertretbare Sachen und Leistungen geht, wie es das Gesetz vorschreibt, sondern Gegenstand der Girozahlung die Verschaffung einer Forderung ist.

6. Vertrag zu Gunsten Dritter.

Es bedarf nunmehr der Prüfung der Frage, ob in dem einzelnen Überweisungsauftrag, zu deren Ausführung die Bank auf Grund des eingegangenen Giroverhältnisses verpflichtet ist, ein Vertrag zu Gunsten des Überweisungsempfängers enthalten ist. Hierzu bedarf es zunächst einer grundsätzlichen Erörterung.

Je nach dem zu erzielenden Erfolg werden bei dem Vertrag zu Gunsten eines Dritten zwei Arten unterschieden:

Entweder verpflichtet sich der Versprechende nur dem Versprechensempfänger gegenüber zur Leistung an den Dritten mit der Wirkung, daß dem Dritten hieraus kein Recht erwachsen soll, oder es wird die Verpflichtung mit der Maßgabe getroffen, daß der Dritte ein unmittelbares Forderungsrecht gegen den Versprechenden erwerben soll.

Am klarsten kennzeichnet Enneccerus[56]) den Unterschied zwischen beiden Vertragstypen, wenn er den ersteren Fall als unechten Vertrag zu Gunsten Dritter, den letzteren Fall als echten Vertrag zu Gunsten Dritter anspricht.

Will man in der Giroüberweisung ein Leistungsversprechen der Bank zu Gunsten des Überweisungsempfängers im Sinne des unechten Vertrages zu Gunsten eines Dritten erblicken, so daß lediglich ein Anspruch des Versprechensempfängers, des

55) Oertmann: Verk. rechtl. Rundschau, 1924, 13.

56) Enneccerus: A. a. O., Recht der Schuldverhältnisse, § 258, IV, 1.

Girozahlers, gegen den Versprechenden, also die Bank, auf Ausführung der Überweisung entsteht, so bestehen gegen diese Annahme keinerlei rechtliche Bedenken. Hierüber herrscht auch in Literatur und Rechtsprechung Einverständnis[57]) — Keinesfalls aber besteht Einigkeit in Beantwortung der Frage, ob in dem Überweisungsauftrag und der Annahme desselben durch die Bank auch ein echter Vertrag zu Gunsten des Dritten zu sehen ist. Besonders das Reichsgericht schwankt bezüglich dieser Frage in seiner Rechtsprechung[58]).

Vorweg sei bemerkt, daß stets, wenn im folgenden von einem Vertrag zu Gunsten eines Dritten gesprochen wird, der echte Vertrag mit einem selbständigen Forderungsrecht des Dritten im Sinne des § 328 BGB. gemeint ist.

Das RG. sieht in seiner älteren Rechtsprechung[59]) in der Giroüberweisung einen Vertrag zu Gunsten Dritter. Diese Auffassung gibt das RG. deutlich zu erkennen, wenn es in Bd. 84, 354 ausführt: „Es ist grundsätzlich im allgemeinen auszusprechen, daß keine rechtlichen Bedenken entgegenstehen würden, in dem Vertrage zwischen dem Kunden, der Klägerin, und der beklagten Bank einen Vertrag zu Gunsten der Klägerin als eines Dritten (§ 328 BGB.) zu erblicken und weiter anzunehmen, daß dieser Dritte aus dem Vertrage unmittelbar das Recht erworben hat, die Leistung zu fordern.“ Auch in einer späteren Entscheidung[60]), die den gleichen Fall wie die in Bd. 84, 354 ff. betrifft, bringt das RG. zum Ausdruck, daß keine rechtlichen Bedenken dagegen beständen, schon mit dem Eingang des Überweisungsauftrages bei der Bank einen Vertrag zu Gunsten des Überweisungsempfängers als Dritten nach § 328 BGB. mit unmittelbarem Anspruch daraus gegen die beauftragte Bank zu erblicken. Diesen Standpunkt, für den von dem RG. eine Begründung nicht gegeben worden ist, hat das RG. in seiner Entscheidung Bd. 102, 65 ff. unter eingehender Würdigung der

---

57) Staub: Anh. A. zu § 363, Anm. 4 und Anh. zu § 372; Staudinger: § 328, Anm. II, 2a und Vorbem. II, 2b zu § 362; Düringer-Hachenburg: Anh. II zu § 363—365; v. Gierke: A. a. O., S. 559; Mez: A. a. O., S. 69; Breit: A. a. O., Bd. 64, S. 490; Rohloff: A. a. O., S. 47; Meese: A. a. O., S. 381; Griesche: A. a. O., S. 61; RG.: 102, 65 ff.; RG.: In Seuff. Arch. 80, 18.

58) RG.: Bd. 84, 354; 91, 119; 102, 65; 105, 398; 134, 73; 141, 287.

59) RG.: Bd. 84, 354; 91, 119.

Rechtsverhältnisse verlassen und dort ausdrücklich festgestellt, daß der Dritte aus dem Überweisungsauftrage seines Schuldners keine Rechte herleiten könne, da der Überweisungsauftrag an die Bank kein Vertrag zu Gunsten Dritter sei. Dieser Abkehr des Reichsgerichts in Bd. 102, 65 von der früher vertretenen Auffassung des Überweisungsauftrages als Vertrages zu Gunsten Dritter kann nur zugestimmt werden. Die von dem RG. zur Begründung dieser Entscheidung gegebenen Gründe werden in jeder Weise der allgemeinen Verkehrsauffassung gerecht.

Will man in dem durch die Annahme des Überweisungsauftrages abgegebenen Versprechen der Bank einen Vertrag zu Gunsten Dritter erblicken, so müssen hierfür die gesetzlichen Voraussetzungen des § 328 BGB. erfüllt sein. Hinzu kommt die Auslegungsregel gemäß § 329 BGB., wonach im Zweifel nicht anzunehmen ist, daß der Gläubiger unmittelbar das Recht erwerben soll, von dem die Befriedigung zu erlangen, der sich in einem Vertrage mit dem Schuldner zur Befriedigung des Gläubigers verpflichtet hat, ohne die Schuld zu übernehmen. Da es sich bei dem Überweisungsauftrag unstreitig nicht um eine Schuldübernahme [61]), sondern lediglich um eine Erfüllungsübernahme handelt, kommt hier die gegen einen unmittelbaren Anspruch des Überweisungsempfängers sprechende Vermutung des § 329 BGB. zur Anwendung. Geht aus dem Vertragsinhalt einwandfrei hervor, daß dem Dritten dennoch ein unmittelbarer Anspruch erwachsen soll, so gilt diese Vermutung als widerlegt. Läßt jedoch der Wille der Parteien nicht einwandfrei einen solchen unmittelbaren Anspruch des Begünstigten erkennen, so ist gemäß § 328, Abs. 2 zu untersuchen, ob nicht „aus den Umständen, insbesondere aus dem Zwecke des Vertrages" ein unmittelbares Forderungsrecht des Dritten zu folgern ist.

Von dieser Anspruchsgrundlage geht auch das Reichsgericht in seiner grundlegenden Entscheidung (Bd. 102, 65 ff.) aus und führt unter Ablehnung des selbständigen Anspruches des Überweisungsempfängers folgerichtig aus: „Nun pflegen die Überweisungsaufträge sich darauf zu beschränken, die Bank

60) RG.: Bd. 91, 119.

61) Vgl. S. 23.

anzuweisen, aus dem Guthaben des Auftraggebers einem anderen einen bestimmten Betrag zu überweisen. Der Bank pflegt nicht einmal bekannt gegeben zu werden, aus welchem Rechtsgrund die Überweisung erfolgen soll. Die Bank führt den Auftrag, falls Deckung vorhanden ist, oder sie Kredit gewähren will, in der Weise aus, daß sie dem Konto des Auftraggebers den Betrag abschreibt und dem Konto des Dritten gutschreibt und dann beide von dem Geschehenen benachrichtigt. Hat der Dritte bei einer anderen Bank ein Konto, so tritt sie mit ihm überhaupt nicht in Verbindung, sondern überweist den Betrag der anderen Bank zwecks Gutschrift, die dann ihrerseits den Dritten von der Gutschrift benachrichtigt. Der Zweck des Vertrages nötigt keinesfalls zur Annahme des Willens der Parteien, dem Dritten einen Anspruch auf Ausführung der Überweisung gegen die Bank einzuräumen. Es ist im Gegenteil D ü r i n g e r - H a c h e n b u r g zuzustimmen, daß die Banken, wenigstens regelmäßig, Giroverträge in diesem Sinne nicht abschließen wollen. Der Wille ist umso weniger dann anzunehmen, wenn der Dritte nicht einmal ihr Kunde ist. Es gilt auch für den roten Scheck die Erwägung, aus welcher das Scheckgesetz dem Scheckinhaber den Einlösungsanspruch gegen die Bank versagt hat, daß nämlich ein unmittelbarer Anspruch des Dritten (Scheckinhabers) die Bank der Gefahr aussetzen würde, Prozesse gegen ihr völlig unbekannte und geschäftsfremde Personen führen zu müssen (Begründung zum Scheckgesetz, S. 14), während einerseits der Bank das Rechtsverhältnis zwischen dem Überweisenden und dem Dritten und andererseits dem Dritten das Rechtsverhältnis zwischen dem Überweisenden und der Bank gänzlich unbekannt ist. Das Scheckgesetz gibt überhaupt einen wertvollen Fingerzeig für die grundsätzliche Entscheidung der hier streitigen Frage. Wenn nämlich sogar für den weißen Scheck, der dem Dritten vom Aussteller ausgehändigt wird, und der die Natur eines Orderpapiers, zumeist eines Inhaberpapiers besitzt, dem Inhaber der Anspruch auf Einlösung gegen die bezogene Bank versagt wird, so ist mit Recht ein solcher Anspruch des Dritten für den roten Scheck abzulehnen, der regelmäßig dem Dritten nicht ausgehändigt wird, sondern die Grundlage des Vorganges bildet, der ihm früher häufig bis zu seiner Benachrichtigung von der erfolgten Gutschrift völlig unbekannt blieb und vielleicht niemals

zur Kenntnis kommt, wenn der Auftrag vor seiner Ausführung vom Aussteller widerrufen wird, oder keine Deckung bei der Bank vorhanden ist."

Diese von dem Reichsgericht seiner grundsätzlichen Entscheidung gegebene Begründung ist derart überzeugend und wird den Anschauungen des praktischen Handelsverkehrs derart gerecht, daß man hätte annehmen sollen, das Reichsgericht würde die von ihm hier vertretene Ansicht über die Girozahlung auch in seinen späteren Entscheidungen wahren. Daß dies nicht der Fall ist, ergibt sich aus den folgenden Entscheidungen des RG. [62]), wenn es auch äußerst bemüht ist, sie mit seiner in Bd. 102, 165 ausgesprochenen grundlegenden Auffassung in Einklang zu bringen.

In Bd. 105, 398 ff., wo als Tatbestand zur Entscheidung stand, daß ein Kunde, der bei einer ausländischen Bank ein Guthaben hatte, diese Bank beauftragte, seinen Guthabensbetrag über eine Zwischenbank an eine deutsche Bank zu überweisen, nimmt das RG. zwischen den übermittelnden Banken und der Bank, der der Betrag überwiesen wurde, einen Vertrag zu Gunsten des Überweisungsempfängers an, und zwar mit der Begründung, „daß es dem praktischen Handelsverkehr fern liegt, einen unmittelbaren Anspruch dessen, dem das Geld zukommen soll, dem es materiell und wirtschaftlich gehört, zu verneinen und ihn auf den weiten Umweg über die Abtretung der Rechte der Vorleute der Bank zu verweisen." Den Widerspruch mit seiner grundlegenden Entscheidung versucht das RG. dadurch aus dem Wege zu räumen, daß es behauptet, der Tatbestand, über den das Urteil in Band 102 zu entscheiden gehabt hätte, sei ein wesentlich anderer gewesen. Dieser Standpunkt des RG. kann nicht anerkannt werden. An anderer Stelle dieser Arbeit [63]) ist bereits erörtert worden, welche Bedenken derartige wirtschaftliche Deutungsversuche in sich tragen und daß es nicht angeht, aus ihnen so weitgehende Folgen, wie es das RG. in der vorliegenden Entscheidung tut, herzuleiten.

Aber auch die folgenden Erwägungen sprechen gegen die Ansicht des Reichsgerichts, die im Falle der Geldeinzahlung oder

62) RG.: Bd. 105, 398 ff.; 134, 73 ff.; 141, 287 ff.
63) S. 18.

Übermittlung dem Überweisungsempfänger einen unmittelbaren Anspruch gegen die Bank auf Grund eines Vertrages zu Gunsten Dritter zuerkennt.

Unstreitig beruht bei einem Vertrage zu Gunsten des Dritten das Recht des Dritten auf dem Vertrage, der zwischen dem Versprechensempfänger und dem Versprechenden geschlossen wird [64]). Der Anspruch des Dritten ist Vertragsanspruch. Der Schuldner soll nicht schlechter gestellt werden, wenn er sich dem Dritten gegenüber unmittelbar verpflichtet, als in dem Fall, daß er die Verpflichtung allein dem Überweisungsempfänger gegenüber übernehmen würde. Daher wird in § 334 BGB. bestimmt, daß Einwendungen aus dem Vertrage dem Versprechenden auch gegenüber dem Dritten zustehen. Nach herrschender Meinung fallen unter den Begriff „Einwendungen" im Sinne des § 334 BGB. ebenso Einwendungen gegen die Gültigkeit des Vertrages, wie auch diejenigen gegen dessen Inhalt; die rechtshindernden, rechtsvernichtenden, sowohl wie die rechtshemmenden [65]).

Wendet man diese rechtlichen Erwägungen auf den Fall der Geldeinzahlung oder Barübermittlung auf das Girokonto des Gläubigers [66]) an, so käme man zu dem Ergebnis, daß die Bank als Zahlungsversprechende dem Überweisungsempfänger gegenüber alle Einwendungen geltend machen könnte, die ihr gegen den Einzahlenden aus dem mit diesem geschlossenen Vertrage zustehen. So könnte die Bank als Versprechende unter den erforderlichen Voraussetzungen ein Aufrechnungsrecht, ein Rücktritts- oder Anfechtungsrecht im Wege der Einwendung geltend machen. Diese Ausführungen legen deutlich klar, daß bei Annahme eines Vertrages zu Gunsten Dritter eine für den Bankverkehr unter allen Umständen abzulehnende Verkehrsunsicherheit geschaffen würde, die unmöglich dem Willen der Parteien

64) Enneccerus: A. a. O., § 259, III, 1.

65) Staudinger: Bem. 2 zu § 334; Oertmann: Bem. 1 zu § 334 BGB.

66) Wenn hiergegen der Einwand erhoben wird, — Grunsfeld: A. a. O., S. 144; Koch: BA. 33, 165 — die gesetzlichen Bestimmungen des § 334 BGB. kämen hier nicht zur Anwendung, weil bei der Bareinzahlung die Versprechende, also die Bank, nicht aus eigenen Mitteln leiste, so ist demgegenüber zu sagen, daß mit dem Augenblick der Einzahlung die Bank Eigentümerin des eingezahlten Geldes wird, also auch aus eigenen Mitteln leistet.

oder dem Zwecke des Vertrages gemäß § 328 Abs. 2 BGB. entnommen werden kann.

Wollte man diesen Rechtsausführungen entgegenhalten, daß mit Rücksicht auf die Vertragsfreiheit auch die Möglichkeit bestände, durch Vertrag zwischen der Bank und dem Girozahler dem Überweisungsempfänger eine abstrakte Forderung gemäß § 780 BGB. zu verschaffen, so ist demgegenüber einzuwenden, daß auch das abstrakte Verpflichtungsgeschäft niemals völlige Loslösung von der causa bedeutet; denn im Falle des Fehlens oder des Fortfalles der causa bei dem abstrakten Vertrage würde für die Bank, also die Versprechende, ein Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung gegen den Versprechensempfänger entstehen, den sie gemäß § 334 BGB. auch gegen den Dritten, den Überweisungsempfänger, geltend zu machen berechtigt wäre[67]). Aber auch die hierin liegende Verkehrsunsicherheit ist mit dem Parteiwillen und dem Zwecke des Vertrages nicht in Einklang zu bringen.

An diesen rechtlichen Erwägungen, sowie an der in der Entscheidung des RG. Bd. 102, 65 ff. gegebenen eingehenden Begründung geht das Reichsgericht in seiner abweichenden Entscheidung Bd. 105, 398 ff. glatt vorbei, sonst hätte es nicht aus dem Zweck und den Umständen des Vertrages auf einen Willen der Parteien, gerichtet auf Abschluß eines Vertrages zu Gunsten Dritter schließen können.

Diese zu weite Auslegung des Parteiwillens scheint das Reichsgericht später erkannt zu haben; denn in seiner jüngsten Entscheidung Bd. 147, 287 ff. schränkt es insofern seine Ansicht ein, als es nunmehr den Girovertrag als einen Vertrag zu Gunsten Dritter mindestens in dem Sinne auffaßt, daß der Dritte ein unmittelbares Recht auf Auszahlung des überwiesenen Betrages mit der Gutschrift erwirbt, wobei aber auch hier wiederum hervorgehoben wird, daß der eingezahlte oder übermittelte Betrag wirtschaftlich zum Vermögen des Überweisungsempfängers gehöre. Zur Begründung dieser Entscheidung führt das RG. lediglich aus, daß sich vom Zeitpunkt der Gutschrift der überweisende Teil jeder Verfügung über den überwiesenen Betrag enthalten, während die gutschreibende Bank mit der

67) Staudinger: § 334, Bem. I; Oertmann: § 334, Bem. V.

Gutschrift den Dritten als ihren Gläubiger anerkennen wolle. Auch diese Begründung läßt, abgesehen von den zu der Entscheidung in Bd. 105, 398 ausgeführten rechtlichen Erwägungen die von dem RG. in seinem Erkenntnis Bd. 102, 65 ff. aufgestellten Gesichtspunkte gänzlich unbeachtet. Ebenso wie in jener Entscheidung, greift auch hier die Vermutung des § 329 BGB. Platz. Diese Vermutung kann aber, wie bereits ausgeführt, nur widerlegt werden, wenn aus dem Willen der Parteien klar hervorgeht, daß der Dritte ein unmittelbares Forderungsrecht erwerben soll, oder wenn sich dies aus den Umständen oder dem Zweck des Vertrages ergibt. Untersucht man zunächst den Willen des Versprechungsempfängers auf die vorerwähnte Richtung hin, so ist zwar anzunehmen, daß der Einzahlende die Gutschrift will, da er ja hierzu der Bank den Auftrag erteilt hat. Damit dürfte aber auch der Wille des Einzahlenden, der sich von dem rechtlichen Vorgang der Girozahlung keine besonderen Vorstellungen macht, in dieser Hinsicht erschöpft sein. Es hieße in den Willen des Einzahlenden etwas Nichtgewolltes hineinlegen, wollte man annehmen, der Einzahlende wolle die Gutschrift aus dem Grunde, um mit ihr dem Überweisungsempfänger bereits die Verfügungsmöglichkeit über den Überweisungsbetrag zu geben. Mit Recht führt daher Grunsfeld zu dieser Auslegungsfrage aus: „Der Absender, dem ja nur in Ausnahmefällen die vorliegende Streitfrage bekannt ist, macht sich darüber, wann der Überweisungsempfänger ein Recht erlangt, keine Gedanken. Ihm kommt es nur darauf an, daß der Überweisungsempfänger überhaupt das Geld erhält. Deshalb mag der Absender zwar an eine Gutschrift denken, aber daraus ist keineswegs der Schluß zu ziehen, daß er mit dieser Gutschrift auch dem Überweisungsempfänger ein unmittelbares Recht auf den Überweisungsbetrag verschaffen will. Dies würde in die Willenserklärung etwas hineinlegen, was nicht zu ihrem Inhalt gehört und nicht erklärt ist“ [68]).

Da somit der Erklärung und dem dieser zu Grunde liegenden Willen des Einzahlenden ein Vertragsangebot zum Abschluß eines Vertrages zu Gunsten Dritter nicht entnommen

68) Grunsfeld: A. a. O., S. 143; a. M. Rospatt: A. a. O., S. 327, der unter Billigung der RG.-Entscheidung, Bd. 141, 287 ff annimmt, daß der Absender die Gutschrift will, damit der Überweisungsempfänger in die Lage versetzt wird, über den Überweisungsbetrag zu verfügen.

werden kann, scheitert schon hieran die Auffassung des Reichsgerichts[69]). Berücksichtigt man weiter die rechtlichen Erwägungen dieser Arbeit zu der RGE. Bd. 105, 398 ff., die auch in diesem der vorbenannten Entscheidung gleichgelagerten Falle in vollem Umfange Platz greifen, so ist auch diese Entscheidung des RG. abzulehnen und demgegenüber festzustellen, daß, wie Wahle[70]) zutreffend ausführt, es einen rechtlich bedeutsamen Unterschied nicht ausmachen kann, ob eine Barzahlung auf fremdes Konto erfolgt oder eine reine Überweisung.

An dieser Stelle muß auch der herrschenden Lehre entgegengetreten werden, die bei der Barzahlung oder Barüberweisung auf das Gläubigerkonto die Bank als Zahlstelle im Sinne einer Inkassobevollmächtigten des Gläubigers ansieht; denn die Bank tritt dem einzahlenden Schuldner nicht als Vertreterin des Gläubigers, des Kontoinhabers, gegenüber. Auf jeden Fall gibt die Bank bei dem Übereignungsvertrag keine Willenserklärung — auch nicht stillschweigend — ab, die unmittelbar für oder gegen den angeblich vertretenen Kontoinhaber wirkt. Die Bank schließt den Übereignungsvertrag im eigenen Namen für sich ab. Sie, und nicht der Gläubiger erwirbt das Eigentum an den eingezahlten oder übermittelten Geldstücken.

Während die beiden mit dem Ergebnis der Ablehnung soeben erörterten Entscheidungen des Reichsgerichts in Bd. 105, 398 ff. und Bd. 141, 287 ff. ihre Auffassung von der Girozahlung als einem Vertrage zu Gunsten eines Dritten mit der Begründung zu rechtfertigen versuchen, daß sie das für den Überweisungsempfänger eingezahlte oder übermittelte Geld als bereits diesem wirtschaftlich gehörend betrachten und hieraus teils mit, teils ohne Gutschrift einen direkten Anspruch des Überweisungsempfängers gegen die Bank folgern, tritt der Widerspruch des Reichsgerichts mit seiner grundsätzlichen Entscheidung in Bd. 102, 65 ff. noch krasser in dem Erkenntnis vom 14. 10. 1931 in

---

69) Insoweit Grunsfeld: A. a. O., S. 143; Koch in BA., 33, 165, 388 in der Gutschrift durch die Bank auch keine Annahmeerklärung seitens der Bank sehen, ist zuzustimmen. Abzulehnen ist jedoch ihre Auffassung, wonach der Bank im Zeitpunkt der Gutschrift jeglicher Verpflichtungswille fehle. Dieser ist vorhanden, richtet sich jedoch auf Abgabe eines Schuldversprechungsangebotes an den Überweisungsempfänger. Vgl. S. 41 der Arbeit.

70) Wahle in JW. 1926, 1949.

Bd. 134, 73 ff. in Erscheinung. Gegenstand dieser Entscheidung war folgender Sachverhalt:

Nach Vereinbarung zwischen Verkäufer und Käuferin überwies diese durch ihre Bank den Restkaufbetrag in Höhe von RM. 25 000 auf das Bankkonto des Verkäufers. Gleichzeitig teilte die Käuferin der Bank des Verkäufers durch Schreiben vom 25. 6. mit, daß sie durch ihre Bank zu Gunsten des Verkäufers RM. 25 000 überwiesen habe. Noch vor Eingang der Überweisung trat der Verkäufer von dieser zu erwartenden Überweisung einen Teilbetrag in Höhe von RM. 10 000 an seine Schwester ab. Am 27. 6. nahm der Bevollmächtigte der Bank des Verkäufers auf der Reichsbank deren die Überweisung enthaltenden Eingangsbogen entgegen, worauf dann die Bank des Verkäufers diesem RM. 15 000 und den Rest in Höhe von RM. 10 000 seiner Schwester gutschrieb. Die von dem Konkursverwalter des Verkäufers gegen dessen Bank angestrengte Klage wurde von dem OLG. abgewiesen. Ebenso blieb die gegen dieses Urteil beim Reichsgericht eingelegte Revision erfolglos.

Das RG. begründet seinen Urteilsspruch damit, daß der Verkäufer zur Abtretung der zu erwartenden Forderung berechtigt gewesen sei. Zwar werde die Forderung des Kunden gegen seine Bank regelmäßig erst dadurch begründet, daß die Bank den Betrag dem Kunden gutschreibt, zu dessen Gunsten überwiesen wird. Hier aber sei das Schreiben der Käuferin an die beklagte Bank als ein Vertragsangebot in dem Sinne aufzufassen, daß die Bank sich gegen Überweisung von RM. 25 000 der Käuferin gegenüber habe verpflichten sollen, den überwiesenen Betrag an den Verkäufer oder an die von ihm bezeichnete Person auszuzahlen. Dieses Angebot habe die beklagte Bank durch schlüssige Handlung angenommen. Dadurch sei ein Vertrag zwischen der Käuferin und der beklagten Bank zu Gunsten des Verkäufers zustande gekommen. Unter Hinweis auf die Entscheidungen des RG. in Bd. 84, 354 ff. und Bd. 91, 119 ff. führt das RG. aus: „Es (das Berufungsgericht) konnte das Schreiben der Firma L. T. vom 25. 6. so auslegen, und mit Rücksicht darauf, daß die Firma L. T. sich von einer Schuld befreien wollte, auch annehmen, daß R. aus der Überweisung ein unmittelbares Recht habe erwerben sollen“ [71]).

71) RG., Bd. 134, 76.

Mit diesem Urteil hat das RG. seinen in Bd. 102, 65 vertretenen grundsätzlichen Standpunkt, wonach in dem Überweisungsauftrag und der Annahme desselben durch die Bank kein Vertrag zu Gunsten des Überweisungsempfängers zu erblicken ist, verlassen. Zwar hat das RG. auch in seiner Entscheidung in Bd. 102 zum Ausdruck gebracht, daß unter ganz besonderen Umständen ausnahmsweise auf einen anderen Parteiwillen geschlossen werden kann. Diese Ausnahme ist jedoch in dem erörterten Tatbestand nicht enthalten. Auch auf diesen kommen, will man aus ihm einen Vertrag zu Gunsten Dritter herleiten, die Bestimmungen der §§ 328, 329 BGB. zur Anwendung. Danach muß also, da hier keine besondere Bestimmung zwischen den Parteien über das Forderungsrecht des Überweisungsempfängers getroffen worden ist, aus den Umständen oder aus dem Zwecke des Vertrages zu entnehmen sein, ob dem Dritten ein unmittelbares Forderungsrecht erwachsen soll oder nicht. Zu berücksichtigen ist aber auch hier, daß die Vermutung des § 329 BGB. Platz greift. An die Auslegung des Vertrages hinsichtlich des Zweckes und der Umstände sind daher, da durch sie die Vermutung des § 329 BGB. widerlegt werden muß, ganz besonders hohe Anforderungen zu stellen. Dies wird von dem RG. in Bd. 102, 69 besonders hervorgehoben, wenn dort ausgeführt wird, daß nur unter ganz besonderen Umständen und ausnahmsweise auf einen anderen Parteiwillen geschlossen werden darf. Ein derartiger Ausnahmefall ist jedoch durch den Tatbestand der Entscheidung in Bd. 134, 73 nicht gegeben. Zwar liegt hier insofern von dem üblichen Überweisungsauftrag eine Abweichung vor, als noch an die Bank des Überweisungsempfängers eine besondere Mitteilung durch den Überweisenden von der Überweisung gemacht worden ist. Rechtlich ist dieses Schreiben des Überweisungsauftraggebers jedoch nicht anders zu beurteilen, als der Überweisungsauftrag selbst; denn es enthielt lediglich die Mitteilung, daß der Überweisende durch seine Bank der Bank des Empfängers RM. 25 000 zu Gunsten des Überweisungsempfängers überwiesen habe. Hieraus kann ebensowenig wie aus dem Überweisungsauftrag selbst auf einen Willen des Überweisenden geschlossen werden, dem Überweisungsempfänger einen unmittelbaren Anspruch gegen die Bank verschaffen zu wollen. Solche

Mitteilungen stellen bei Vorname größerer Überweisungen im Giroverkehr keinerlei Seltenheiten oder Ausnahmefälle dar. Sie werden häufig vorgenommen, um der endgültigen Empfangsbank die nachfolgende Überweisung voranzuzeigen und sie somit in die Lage zu versetzen, bei evtl. Fehlüberweisungen durch die Auftrags- oder Zwischenbank oder bei sonstigen Unstimmigkeiten sofort Nachforschungen über die Überweisung anstellen zu können. Einer solchen Mitteilung trotz der in § 329 BGB. enthaltenen Vermutung die Wirkung einer materiellen Rechtsgestaltung derart zuzusprechen, daß in dieser Mitteilung ein Angebot des Überweisenden an die Bank auf Abschluß eines echten Vertrages zu Gunsten Dritter zu sehen sei, ist nach den vorstehenden Ausführungen nicht gerechtfertigt. Mit Recht führt daher Ohse [72]) unter Ablehnung des von dem RG. eingenommenen Standpunktes aus: „Es muß wirklich eine klare Willenserklärung der die Überweisung veranlassenden Person und eine deutliche Annahme dieser Erklärung durch die die Überweisung ausführende Bank vorhanden sein. Es gehört nicht mehr zum Überweisungsverkehr, sondern stellt ein besonderes Geschäft dar, wenn ein Vertrag zu Gunsten eines Dritten geschlossen werden soll. Wer einen solchen Vertrag schließen will, muß dies deutlich zu erkennen geben, und, wenn sich die Bank mit einem derartigen Vertrag mit einer ihr fremden Stelle bereit finden will, muß sie sich der Tatsache eines solchen besonderen Vertrages bewußt sein“ [73]).

Unter Berücksichtigung vorstehender Gründe kann daher der von dem RG. in seiner Entscheidung Bd. 134, 73 ff. vertretenen Auffassung von der Giroüberweisung als Vertrag zu Gunsten eines Dritten nicht beigetreten werden.

Es mag sein, daß das RG. sich im Hinblick auf den von einer gewöhnlichen Giroüberweisung — rein äußerlich gesehen — abweichenden Tatbestand hat zu einem rechtspolitisch vielleicht annehmbaren Ergebnis bestimmen lassen. In Einklang mit der grundsätzlichen Entscheidung des RG. in Bd. 102, 65 ff. kann dieses RG.-Urteil jedoch nicht gebracht werden, zumal

72) Ohse in JW. 1931, 739 zu 13.

73) So auch Rospatt: A. a. O., S. 322, der unter Ablehnung der RGE. Bd. 134, 73 ff. darauf hinweist, daß das Schreiben der die Überweisung veranlassenden Käuferin an die beklagte Bank außerhalb der Überweisungsvorgänge liegt.

dann das RG. ja eine von ihm selbst in Bd. 102, 65 ausdrücklich aufgegebene Meinung wieder aufnehmen würde.

Als Ergebnis ist somit festzustellen, daß der Überweisungsempfänger aus der Girozahlung, sei es dem Überweisungsauftrage oder der Bareinzahlung oder Übermittlung einen unmittelbaren selbständigen Anspruch gegen die Bank auf Ausführung der Girozahlung nicht hat, da die Girozahlung keinen Vertrag zu Gunsten eines Dritten darstellt [74]).

7. Nachdem somit die Versuche, die Girozahlung unter eine positive Rechtsnorm zu subsumieren, aus den angegebenen Gründen als gescheitert angesehen werden müssen, bleibt noch die Möglichkeit, die Girozahlung aus den einzelnen Rechtsverhältnissen der Girokunden zu der Bank, den Giroverträgen zu erklären. Die Summe der der Bank aus diesen Giroverträgen erwachsenden Ermächtigungen und Pflichten charakterisiert das Wesen der Giroüberweisung; denn aus dem mit dem Überweisenden geschlossenen Girovertrag, einem Dienstvertrag, der eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstand hat, ist die Bank verpflichtet, die Überweisung vorzunehmen, während andererseits die Bank aus dem mit dem Überweisungsempfänger geschlossenen Girovertrag verpflichtet ist, die Überweisung entgegenzunehmen und die eingezahlten und überwiesenen Beträge anzunehmen [75]). Es ist Wille der Parteien, daß die Bank die einzelnen Beträge, die sie gutschreibt, auch schuldet. Die Wirkung der Überweisung, die Gutschrift, ist daher als abstraktes Schuldversprechen der Bank im Rahmen der Giroverträge zu erklären, das die Bank im Auftrage des Überweisenden dem

---

74) Koch in BA., 33, 164; Grunsfeld: A. a. O., S. 138; RG., Bd. 102, 65 ff. Anscheinend auch RGRK.: 8. Aufl., Anm. 3 zu § 328 BGB., der unter Gegenüberstellung der RG. Entscheidungen in Bd. 102, 65 u. Bd. 105, 399, 134, 76 darauf hinweist, daß es zweifelhaft erscheint, ob die beiden letztgenannten Entscheidungen mit den Auffassungen des Handelsverkehrs in Einklang stehen. Im Endergebnis bezgl. des Überweisungsauftrages auch Düringer-Hachenburg-Breit: Anh. II zu §§ 363—365, Anm. 5; Nußbaum: Das Geld, S. 260, Anmfl II; Oertmann: JW. 1921, S. 678, jetzt auch Staub-Koenige: 12/13 u. 14. Aufl., Anh. zu § 363, Anm. 4 im Gegensatz zu Staub: 10. Aufl., wo noch die Ansicht von dem Überweisungsauftrag als einem Vertrage zu Gunsten Dritter vertreten wird.

75) Punkt 1, Abs. 1 der AGB. der DD.-Bank.

Überweisungsempfänger gibt [76]). Demgegenüber steht dann als Aequivalent auf der anderen Seite der Verzicht des Girozahlers auf den der Gutschrift entsprechenden Teil seiner Forderung gegen die Bank.

Diese Erklärung der Girozahlung wird dem Wesen des Giroverkehrs gerecht und fügt sich zwanglos in den Rahmen der Giroverträge ein. In ähnlicher Weise hat auch das RG. [77]) die rechtliche Natur der Girozahlung aus dem in den Giroverträgen enthaltenen Willen der Parteien gefolgert, wenn es sagt: „Der Girovertrag gibt die entscheidende Norm für die Beurteilung der Rechtsverhältnisse, welche aus dem Giroverkehr entstehen. Im Wesen des Giroverkehrs ist es begründet, daß die Einkassierungen und Zahlungsaufträge, zu deren Vollziehung die Girobank auf Grund des Giroeröffnungsvertrages verpflichtet ist, nach dem ausgesprochenen Willen der Beteiligten und nach der von dem Girokunden der Bank ein für allemal erteilten Ermächtigung von der Bank vollzogen werden durch Umbuchungen in den Büchern der Bank, durch Abschreibung und Gutschrift auf dem Konto der Girokunden. In der Umbuchung auf dem Konto der Beteiligten erschöpft sich die Tätigkeit der Bank und die Umbuchung selbst hat die Wirkung, daß kraft der Abschreibung der Girozahler umsoweniger von der Bank zu fordern, und kraft der Gutschrift der Zahlungsempfänger um so viel mehr von der Bank zu beanspruchen hat. Es ist somit durch den Willen der Beteiligten der Umbuchung in den Büchern der Bank für sich allein schon, sowohl der Bank als dem Girokunden gegenüber rechtsbegründende Wirkung beigelegt, ohne daß es einer Mitteilung an die Beteiligten bedarf."

Als Ergebnis der rechtlichen Erörterungen über die Rechtsnatur der Girozahlung ist somit festzustellen, daß die Girozahlung ihre Wirkung durch die Gutschrift äußert. Nunmehr erhebt sich die Frage nach dem Entstehungszeitpunkt des Forderungsrechtes des Überweisungsempfängers gegen die gutschreibende Bank. Hierbei ist insbesondere zu prüfen, wann das in der Gutschrift enthaltene abstrakte Schuldversprechen der Bank

76) Als Vertrag im Sinne des § 780 BGB.: Staudinger, § 263, Vorbem. II, 2 d; Oertmann: Verk. rechtl. Rundsch. 1924, 12; Breit: Bankgesetz, S. 154; v. Gierke: HR., S. 589.

77) Bd. 54, 329 ff.

als Vertrag im Sinne des § 780 BGB. zustande kommt, ob bereits mit dem Vollzug der Gutschrift auf dem Konto des Überweisungsempfängers, oder erst mit deren Mitteilung an den Überweisungsempfänger.

Bei Beantwortung dieser Frage ist rechtlich zu unterscheiden, ob der Überweisungsempfänger Girokunde der Bank ist, ob er also infolge eines Giro- oder Kontokorrentverhältnisses in Geschäftsverbindung mit der Bank steht, oder ob er lediglich ein außenstehender Dritter ist.

IV. TEIL.

A. Der Entstehungszeitpunkt des unmittelbaren Forderungsrechtes des Überweisungsempfängers.

1. Der Überweisungsempfänger ist Girokunde der Empfangsbank.

Wie bereits in dem vorgehenden Abschnitt erwähnt, wird von der herrschenden Meinung der Literatur [78]) und der Rechtsprechung [79]) bei Beantwortung der Frage, wann bei der Giroüberweisung für den Überweisungsempfänger ein unmittelbares Forderungsrecht gegen die Bank entsteht, das entscheidende Gewicht auf die Vollziehung der Gutschrift durch die Bank auf dem Konto des Überweisungsempfängers gelegt. Aus ihr wird die Entstehung des Rechtes des Überweisungsempfängers gegen die Bank gefolgert, und zwar mit verschiedenen Begründungen, entsprechend den verschiedenartigen rechtlichen Ausgangspunkten.

Das RG. hat in seinen Entscheidungen Bd. 54, 384 und Bd. 134, 76 die Gutschrift auf dem Konto des Überweisungsempfängers rechtlich als abstraktes Schuldversprechen im Sinne der §§ 780 BGB., 350 HGB. gewertet. Die meisten Autoren, die einen Anspruch des Überweisungsempfängers aus der Gut-

78) Düringer-Hachenburg: Anh. II zu § 363—65, Anm. 12; Staudinger: Vorbem. II b zu § 362; Koch: Bankeinzahlung u. Banküberweisung, S. 29; Mez: A. a. O., 30/65; Giesecke: In JW. 1926, 1147, Anm. 4; Maus: A. a. O., S. 48.

79) RG.: Bd. 54, 328 ff.; 134, 76 ff.

schrift entstehen lassen, begnügen sich damit, die Gutschrift als rechtliche Grundlage für den Anspruch des Überweisungsempfängers zu charakterisieren, ohne auf das Zustandekommen dieser rechtlichen Grundlage als eines Vertrages einzugehen. Die Begründung der Auffassung von der Gutschrift als abstraktes Schuldversprechen, und zwar als eines Vertrages, wird in zweifacher Form versucht.

Die erste Richtung, zu der sich auch das RG. [80]) bekennt, sieht in dem Abschluß des Girovertrages und der nachfolgenden Kontoeröffnung für den Girokunden den von vornherein erklärten Antrag, das auf Zahlung des jeweiligen Überweisungsbetrages gerichtete Schuldversprechungsangebot des Girokunden, während die Gutschrift die Annahme dieses Versprechensantrages durch die Bank enthalte [81]).

Untersucht man die Erklärung des Überweisungsempfängers beim Abschluß des Girovertrages auf ihren Inhalt hin, so muß man zur Ablehnung der vorerwähnten Ansicht gelangen; denn der Girovertrag wird regelmäßig in der Form abgeschlossen, daß der Kunde die ihm ausgehändigten „Allgemeinen Girobedingungen" (A. G. B.) mit seiner Unterschrift versehen an die Bank zurückgibt. Inhalt der Erklärung des Kunden können somit lediglich die von diesem durch Unterschrift anerkannten Girobedingungen sein. Aus ihnen geht jedoch lediglich hervor, daß die Bank ermächtigt und verpflichtet ist, für den Kunden Überweisungen und Einzahlungen entgegenzunehmen und sie zu seiner Verfügung zu halten [82]). In der Einverständniserklärung des Kunden mit dieser Verpflichtung der Bank ein Schuldversprechensangebot des Girokunden auf Zahlung des jeweiligen Überweisungsbetrages zu erblicken, geht nicht an und ist mit dem tatsächlich erklärten Inhalt der Girobedingungen nicht in Einklang zu bringen. Auch Brodmann [83]) lehnt es ab, in der bei Abschluß des Girovertrages gegebenen Erklärung des Kunden einen Antrag auf Eingehung des Schuldversprechensvertrages zu sehen, wenn er ausführt: „Man kann unmöglich in

80) RG.: Bd. 54, 328; 134, 76.

81) Hildebrand: In JW. 32, 1015 zu Anm. 3.

82) Brodmann: A. a. O., S. 198; Breit: In ZHR. 67, 522; RG.: Bd. 135, 140, Punkt 1, Abs. 1 der AGB. der DD.-Bank.

83) Brodmann: A. a. O., S. 126.

der Eingehung des Giroverhältnisses eine der Bank in blanco und für alle bekannten und unbekannten Fälle im voraus gegebene Stipulationsofferte erblicken, die von der Bank durch Umschreibung acceptirt würde." Mit Recht führt auch Grunsfeld[84]) als Argument für die Unrichtigkeit der vorerwähnten Theorie ins Feld, daß „jedes Angebot, wie es unstreitig rechtens ist, den wesentlichen Inhalt des angebahnten Vertrages enthalten" muß. Dies sei aber nicht der Fall, da sich aus den A. G. B. nichts für die Annahme eines Schuldversprechensangebotes ergebe. Als weiterer Mangel kommt noch hinzu, daß das Angebot als wesentlichen Bestandteil stets die Höhe der zu versprechenden Schuld enthalten muß. Wenn diese auch nicht bestimmt zu sein braucht, so muß sie jedoch zum mindesten bestimmbar sein. Hiervon kann aber bei Abschluß des Girovertrages nicht die Rede sein, da in diesem Zeitpunkt noch gar nicht feststeht, ob überhaupt jemals Überweisungen oder Barzahlungen auf das Konto des Girokunden vorgenommen werden.

Aus diesen Gründen kann der Ansicht, die in der Eingehung des Girovertrages ein allgemein erklärtes Schuldversprechensangebot des Überweisungsempfängers und in der Gutschrift die Annahme dieses Angebotes durch die Bank sieht, nicht beigetreten werden.

Wenn Grunsfeld[85]) einen weiteren rechtlichen Konstruktionsfehler darin erblicken will, daß es zur Wirksamkeit des Schuldversprechens als eines Vertrages des Zuganges der Annahmeerklärung, also der Gutschrift an den Vertragsgegner, den Überweisungsempfänger, bedürfe, ist dem entgegenzuhalten, daß auf den Zugang dieser Erklärung von vornherein verzichtet und daß ein derartiger Verzicht bereits in der Eingehung des Giroverhältnisses gesehen werden könnte.

Die andere Richtung begründet das Zustandekommen des Schuldversprechensvertrages gemäß § 780 BGB., 350 HGB. damit, daß die Gutschrift das Angebot der Bank darstelle, während die Annahme dieses Angebotes durch den Überweisungsempfänger in dem Abschluß des Giro- und Kontokorrent-

84) Grunsfeld: A. a. O., S. 139.

85) Grunsfeld: a. a. O., S. 114.

vertrages liege [86]). Diese Auffassung wird dem Wesen der Gutschrift als abstraktes Schuldversprechen gerecht. Ihr ist daher beizupflichten.

Durch die Gutschrift bringt die Bank ihren Verpflichtungswillen zum Ausdruck, dem Überweisungsempfänger den gutgeschriebenen Betrag schulden zu wollen [87]). Begrifflich enthält die Gutschrift somit das Angebot der Bank zu einem abstrakten Schuldversprechensvertrages an den Überweisungsempfänger. Voraussetzung für das Zustandekommen dieses Vertrages ist zunächst die Annahme des Angebotes durch den Vertragsgegner, den Überweisungsempfänger. Er muß sich, soll der Vertrag Wirksamkeit erlangen, mit der Gutschrift einverstanden erklären. Dieses Einverständnis des Empfängers kann jedoch, wenn man die handelsrechtliche Formfreiheit nach § 350 HGB. berücksichtigt, in jeder Weise erfolgen, kann also auch durch konkludente Handlungen geschehen. Es ist daher zu prüfen, ob nicht schon in der Eingehung des Giro- und Kontokorrentverhältnisses ein im voraus erklärtes Einverständnis des Empfängers zu erblicken ist. Dieses ist zu bejahen. Wie bereits oben ausgeführt, erkennt der Girokunde durch Unterschrift der A. G. B. auch die darin enthaltenen Bestimmungen an, wonach die Bank ermächtigt und verpflichtet ist, Zahlungen und Überweisungen für den Kunden entgegenzunehmen und seinem Konto gutzuschreiben. Durch die Anerkennung dieser Girobestimmungen bekennt sich der Kunde somit schon bei Eingehung des Giroverhältnisses zu den später von der Bank vorzunehmenden Gutschriften, gibt also schon im voraus sein Einverständnis zu ihnen. Hierin liegt die erforderliche Annahme des Schuldversprechensangebotes der Bank durch den Überweisungsempfänger [88]). Wenn demgegenüber eingewandt wird [89]), daß eine vorherige Einverständniserklärung nur bei Abschluß eines formellen Girovertrages angenommen werden könne, so ist dem entgegenzuhalten, daß der Abschluß solcher formeller Verträge

86) Rospatt: A. a. O., S. 325; Staub-Gadow: § 363, Anm. 4; OLG. Dresden in JW. 1933, S. 25.

87) Staub: Anh. zu § 372, Anm. 60c; Rohloff: A. a. O., S. 16. RG. 54, 329.

88) Rospatt: A. a. O., S. 325.

89) Düringer-Hachenburg: S. 921, Anm. 12.

in der Praxis äußerst selten vorkommt, daß vielmehr, wie bereits ausgeführt, das Giroverhältnis in der Regel durch Unterzeichnung der A. G. B. durch den Kunden geschaffen wird [90]).

Koch und Grunsfeld sowie das OLG. Dresden lassen die Begründung für das Zustandekommen des abstrakten Schuldversprechens als Vertrag an dem Mangel des Zuganges des in der Gutschrift enthaltenen Vertragsangebotes an den Überweisungsempfänger scheitern und sehen als Grundlage des aus § 780 BGB., 350 HGB. folgenden Anspruches erst die Anzeige der Bank von der vollzogenen Gutschrift an den Überweisungsempfänger zusammen mit ihrer widerspruchslosen Hinnahme durch denselben an [91]). Auch Brodmann [92]) sieht in dem Mangel des Zuganges des Angebotes an den Überweisungsempfänger das Fehlen einer Voraussetzung für die Annahme eines Schuldversprechensantrages und läßt die abstrakte Verpflichtung erst aus der Mitteilung der Gutschrift an den Empfänger und ihrer Annahme durch diesen entstehen.

Zu Unrecht macht Grunsfeld [93]) Rospatt den Vorwurf, daß dieser das Erfordernis des Zugehens der Erklärung verneine, weil „eine Verkehrssitte, nach der eine solche Erklärung nicht zu erwarten ist", bestehe. Grunsfeld übersieht hierbei vollständig, daß Rospatt nicht von dem Zugehen, sondern von der Annahme des Angebotes durch den Empfänger spricht, wenn er sagt: „Keine Schwierigkeiten ergeben sich durch die Annahme durch C. (Überweisungsempfänger), da diese nach § 151 BGB. keiner Mitteilung bedarf, wenn sie — wie fraglos bei Gutschriften — nicht üblich ist" [94]). Rospatt bestreitet somit gar nicht das Geschäftsgebaren der Bankinstitute, wonach jede Kontoänderung angezeigt zu werden pflegt, sondern befaßt sich sogar eingehend mit dem erforderlichen Zugehen der Willenserklärung an den Überweisungsempfänger. Er stellt mit den von Grunsfeld angegriffenen Ausführungen lediglich fest, daß es „nicht üblich ist", die Annahme des Schuld-

90) Vgl. auch Koch: A. A. 33, 164, 165.

91) Grunsfeld: A. a. O., S. 146; Koch: BA. 33, 165; OLG. Dresden: Urteil vom 29. 6. 1933 in JW. 33, 2528.

92) Brodmann: A. a. O., S. 126, 137.

93) Grunsfeld: A. a. O., S. 140.

94) Rospatt: A. a. O., S. 325.

versprechensangebotes, das in der Gutschrift enthalten ist, durch den Schuldner der Bank noch besonders zu bestätigen. Dieser Auffassung ist aber auch Grunsfeld, der ebenfalls in der widerspruchslosen Hinnahme eines Angebotes die Annahme desselben sieht[95]). Der Kontroverse hätte es somit nicht bedurft.

Erforderlich für das Zustandekommen des abstrakten Schuldversprechens als Vertrag ist gemäß § 130 BGB. der Zugang des Vertragsangebotes an den Übergangsempfänger. Grunsfeld und Koch[96]) weisen hierbei auf die herrschende Handelssitte hin, nach der in jedem Falle Kontoveränderungen dem Kontoinhaber angezeigt zu werden pflegen. Dieses wird nicht bestritten. Es fragt sich aber, ob nicht in dem Eingehen des Giroverhältnisses ein vorher erklärter Verzicht des Überweisungsempfängers auf den Zugang der einzelnen Benachrichtigungen von den erfolgten Gutschriften zu erblicken ist. Diese Frage ist mit Rospatt zu bejahen[97]). Daß überhaupt ein Verzicht auf den erforderlichen Zugang einer Willenserklärung möglich ist, wird von Planck[98]) mit Rücksicht darauf, daß die Bestimmung des § 130 BGB. nur im Interesse des Erklärungsempfängers getroffen ist, bejaht und ist heute herrschende Ansicht[99]).

Wie bereits oben erwähnt, bekennt sich der Girokunde bei Eingehung des Giroverhältnisses zu den A. G. B. der Bank. Er erkennt somit die Ermächtigung und Verpflichtung der Bank an, für ihn Überweisungen und Bareinzahlungen entgegenzunehmen und seinem Konto gutzuschreiben. Der Kunde nimmt also bereits im voraus die später erfolgenden Gutschriften, die dann das bestimmte Schuldversprechensangebot enthalten, an. Hierin ist auch gleichzeitig ein Verzicht auf den Zugang des Angebotes durch die Bank zu erblicken, denn es wäre ein begrifflicher Widersinn, wollte man den Zugang einer Willenserklärung zur Wirksamkeit des Vertrages für erforderlich halten, die man schon vorher angenommen, mit der man sich bereits einverstanden erklärt hat. Dieser Auffassung steht auch nicht

95) Grunsfeld: A. a. O., S. 146; so auch herrschende Meinung.
96) Grunsfeld: A. a. O., S. 140; Koch: BA. 33, 166.
97) Rospatt: A. a. O., S. 326.
98) Planck: BGB., Komm. § 130, Anm. 6.
99) Planck: BGB., Komm. § 130, Anm. 6.

die Handelsüblichkeit der Mitteilung der Banken an ihre Kunden von der erfolgten Kontoveränderung entgegen, aus der, wie bereits erwähnt, Grunsfeld und Koch das Erfordernis des Zugehens der Benachrichtigung von der Gutschrift an den Kunden herleiten, denn mit Recht führt Rospatt[100]) aus, daß „Handelsüblichkeit und Mitteilungspflicht" nicht dafür entscheidend sind, „in welchem Zeitpunkt die Gutschrift ihre Rechtswirkung äußert".

Als Ergebnis der rechtlichen Erörterungen über die Bedeutung der Gutschrift ist somit festzustellen, daß dem Girokunden im Augenblicke der Gutschrift ein unmittelbares Forderungsrecht gegen die Girobank aus dem abstrakten Schuldversprechen gemäß § 780 BGB. auf die Überweisungsbeträge erwächst, ohne daß es noch einer Mitteilung von der vollzogenen Gutschrift an den Girokunden bedarf[101]).

Neben diesem Forderungsrecht aus dem abstrakten Schuldversprechen der Bank steht dem Girokunden aber auch noch ein Anspruch auf Grund seines Girovertrages gegen die Bank zu. Der Giroverkehr spielt sich in den Formen des Kontokorrentverkehrs ab. Er ist ein Teil des Kontokorrentverkehrs. Durch den Girovertrag, die Anerkennung der A. G. B. der Bank durch den Girokunden ist die Bank verpflichtet, die Überweisungsaufträge ihres Kunden vorzunehmen und die eingehenden Überweisungsbeträge für ihn entgegenzunehmen und seinem Konto gutzubringen[102]). Wenn die Verpflichtung der Bank zur Gutschrift bei vorhandener Deckung auch nicht ausdrücklich in den Girobedingungen erwähnt wird, so folgt sie doch aus der rechtlichen Struktur des Giroverkehrs als Teil des Kontokorrentverkehrs. Mit Recht führt daher das RG. in Bd. 135, 140 ff. aus, daß in der Eingehung eines Kontokorrentverhältnisses der Abschluß eines schuldrechtlichen Vertrages liegt, „welcher die Bank verpflichtet, Einzahlungen vom Kunden selbst und von Dritten für ihn entgegenzunehmen, die einkommenden Gelder

100) Rospatt: A. a. O., S. 326.

101) So auch: Düringer-Hachenburg: Anh. II zu §§ 363—65, Anm. 9; Planck: Vorbem. III d vor § 783; Staudinger: Vorbem. II, 2 b vor § 362; Cosack: HR., S. 131, RFH., 1924, 33; RG.: 54, 329; 134, 73.

102) Koch: BA. 33, 164; 32, 157, 158; Rospatt: A. a. O., S. 326; RG.: 135, 40 = JW. 32, 1015, AGB. der DD.-Bank.

für ihn bereitzuhalten, sie — meistens nach einem bestimmten Satze zu verzinsen und sie — nach vorgängiger Kündigung oder auch ohne solche auszuzahlen“ [103]). Diese schuldrechtlichen Verpflichtungen der Bank sind Inhalt des Forderungsrechtes des Girokunden gegen die Bank. Aus ihnen ist der Girokunde berechtigt, im Falle einer durch Valuta im Verhältnis des Girozahlers zur Bank gedeckten Girozahlung seinen Anspruch unmittelbar gegen die Bank herzuleiten.

Das Forderungsrecht des Girokunden gegen seine Bank ist daher doppelter Natur: Einmal ist Anspruchsgrund das auf der Gutschrift beruhende abstrakte Schuldversprechen der Bank, zum andern tritt daneben, wenn auch als schwächere Anspruchsgrundlage, das Forderungsrecht des Girokunden gegen seine Bank aus dem mit dieser eingegangenen Kontokorrentverhältnis.

2. Der Überweisungsempfänger ist außenstehender Dritter; er steht in keiner Geschäftsverbindung mit der Girobank.

In diesem Falle ist die Frage nach dem Entstehungszeitpunkt des Forderungsrechtes des Überweisungsempfängers wesentlich anders zu beurteilen. Regelmäßig wird in den Fällen, in denen der Überweisungsempfänger kein Girokunde der Bank ist, bei Eingang der Überweisungen und deren Deckung von der betreffenden Bank für den Dritten ein entsprechendes Konto eingerichtet und auf diesem der Überweisungsbetrag gutgeschrieben. Auch hier ist im Zeitpunkt der Gutschrift der Wille der Bank vorhanden, dem Dritten den gutgeschriebenen Betrag schulden zu wollen. Da es aber hier an dem Abschluß eines Giro- und Kontokorrentvertrages mangelt, kann der Dritte auch nicht die Folgen dieses Giro- und Kontokorrentverhältnisses, nämlich die darin enthaltene, im voraus erklärte Annahme der Gutschrift und den Verzicht auf den Zugang der Mitteilung von der Gutschrift als Schuldversprechensangebot für sich in Anspruch nehmen. Zur Wirksamkeit des abstrakten Schuldversprechens als eines Vertrages bedarf es hier somit des Zuganges des Angebotes an den Dritten, den Vertragsgegner, und der Annahme des Angebots durch diesen. Das Schuldversprechen

103) RG. in JW. 1932, 1015.

der Bank als Vertrag kommt daher erst bei Mitteilung von der vollzogenen Gutschrift an den Dritten und ihrer Genehmigung, die in einer widerspruchslosen Annahme zu erblicken ist, zustande. Erst von diesem Zeitpunkte an steht dem Dritten ein unmittelbares Forderungsrecht gegen die Bank zu [104]). Die gleichen Grundsätze finden aber auch dann Anwendung, wenn der Dritte selbst die Überweisung an die betreffende Bank gefordert hat [105]); denn auch in diesem Falle werden keine Rechtsbeziehungen zwischen der Bank und dem Dritten, wie sie der Giro- und Kontokorrentvertrag zur Folge hat, geschaffen.

V. TEIL.

Schluß.

Dieses unterschiedliche Ergebnis in der rechtlichen Beurteilung des Forderungsrechtes des Girokunden und des außenstehenden Dritten entspricht auch durchaus den Anschauungen des Handelsverkehrs; denn es liegt auf der Hand, daß derjenige, der als Kunde an dem Giroverkehr teilnimmt, infolge seiner rechtlichen Beziehungen zu der Girobank hinsichtlich seines Forderungsrechtes gegen die Bank besser gestellt sein muß, als ein Dritter, der dem Giroverkehr völlig fremd gegenübersteht.

---

104) So auch: Grunsfeld: A. a. O., S. 146; Koch: BA. 33, 165; OLG. Dresden in JW. 33, S. 2528, die aber auch bei bestehender Geschäftsverbindung zwischen dem Überweisungsempfänger und der Girobank auf Grund eines Giro- oder Kontokorrentvertrages zur Wirksamkeit des Anspruches gegen die Bank aus dem abstrakten Schuldversprechen Mitteilung an den Überweisungsempfänger und dessen Einverständnis verlangen.

105) RG. in JW. 1923, 500.